مجلة

جنوب الوادي

للدراسات القانونية

العدد الثالث

٢٠١٨

التحكيم في منازعات الشيك

"في ضوء أحكام قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م وقضاء المحكمة الدستورية العليا"

إعداد

د/ علاء النجار حسانين احمد

دكتوراه في القانون التجاري الدولي

الملخص:

يلعب الشيك دورًا هامًا في الحياة اليومية سواءً في ميدان المعاملات التجارية أو في ميدان المعاملات المدنية باعتباره أداة وفاء تحل محل النقود في التعامل بين الأفراد، ونظرًا لهذه الأهمية فقد أصبح أكثر الأوراق التجارية انتشارًا وتداولًا في الحياة اليومية على الرغم من حداثته إذا ما قيس بالأوراق التجارية الأخرى.

فالشيك لم يبق كما كان في بداية عهده أداة لسحب الودائع المصرفية لحساب الساحب ذاته بل أصبح أداة وفاء تحل محل النقود سواء على النطاق الداخلي بالنسبة للمعاملات التي يمر بها الأفراد داخل الدولة، أو على مستوى النطاق الدولي بالنسبة للمعاملات التجارية الخارجية فالساحب بفضل التعامل بالشيك بدلًا من تسديد ديونه نقدًا بإمكانه إصدار شيك للدائن من أجل الوفاء بها.

كما أصبح الشيك وسيلة من وسائل الوقاية ضد مخاطر استعمال النقود كالسرقة أو الضياع التي قد تتعرض لها النقود، بالإضافة إلى ذلك فهو من وسائل إثبات الوفاء، فالمدين الذي قام بتسديد ديونه بواسطة الشيك يستطيع بكل سهولة إثباث هذا الوفاء.

وفي المقابل، تزدحم أروقة المحاكم بالقضايا المتعلقة بالشيك باعتباره أضحى وسيلة من وسائل المعاملات التجارية والنقدية السريعة، تترتب على عدم الوفاء بها اللجوء للقضاء لإقتضاء الحق، فالتأخير في عدم الوفاء بقيمة الشيك بمثابة أموال وحقوق مهدرة، تؤدي إلى

تراجع قيمة الشيك كأداة للوفاء في نظر المتعاملين، فمعظم الأحكام الصادرة في المحاكم متعلقة بالشيك.

لذا كان لابد من التفكير في إيجاد وسيلة سريعة، تفصل في المنازعات المتعلقة بالشيك وتكفل السرعة في اقتضاء الحقوق المتعلقة بالشيك، منها إنشاء محاكم اقتصادية متخصصة تفصل في قضايا الشيك، وإن كانت في النهاية محاكم قضائية تخضع للإجراءات القانونية في نظر القضايا.

لذا كان اللجوء للتحكيم كوسيلة للفصل في منازعات الشيك، اختيار مفضل للأطراف، وبقي الوقوف على مدى قدرة نظام التحكيم في الوفاء بالمأمول من خلال ما يتميز به التحكيم من سرعة وسرية في الإجراءات.

Abstract:

The check plays an important role in everyday life, both in the field of commercial transactions and in the field of civil transactions, as a means of payment to replace money in dealing with individuals. In view of this importance, it has become the most common commercial paper and traded in daily life despite its novelty, With other commercial papers.

The check was not the same as it was at the beginning of the era of a tool to withdraw bank deposits for the same account holder, but has become a tool to replace the exchange of money both on the domestic level for transactions experienced by individuals within the State, but even on the external or international for foreign trade transactions,

With a check instead of paying in cash, he or she can issue a check for the creditor to fulfill.

The check also became a means of protection against the risks of using money such as theft or loss that may be exposed to money, in addition to it is a means of proving fulfillment.

In contrast, the courts are crowded with check-related issues as a means of fast commercial and monetary transactions. Failure to meet them is a recourse to the courts for the right. The delay in non-fulfillment of the value of the check is money and wasted rights, Most of the judgments issued in the courts are related to the check.

Therefore, it was necessary to think of finding a quick way, which would separate the dispute related to the check and ensure the quick realization of the rights related to the check, including the establishment of specialized economic courts to decide on the check cases, although ultimately judicial courts subject to legal procedures in the case.

Therefore, it was necessary to resort to arbitration as a means of settling the disputes of the check, and to determine the ability of the arbitration system to meet the hope through the arbitral character of the speed and confidentiality in the proceedings.

مقدمة

لقد حظي التحكيم في المعاملات التجارية بشكل عام، بصدى واسع، لما يتمتع به من مزايا يوفرها للأطراف المتنازعة، فعلى سبيل المثال، من حيث دور الإرادة في اختيار المحكمين، فإن للأطراف المتنازعة الحق في اختيار المحكم أو هيئة التحكيم، دون أن يكون هناك إلزام أو إجبار من قبل الغير عليهم، وبالتالي يكون حق الأطراف اختيار هيئة التحكيم على النحو الملائم لهم، ومن أجل الوصول إلى الحكم العادل الفاصل للنزاع .[1]

وتعتبر منازعات الشيك من القضايا المطروحة بشكل يومي في ساحات القضاء، بل حديث مجتمعي يومي في الشارع، بعدما وصل الشيك إلى مكانة أساسية كأداة تعامل تجارية، وأداة وفاء لإلتزام المدين، ومعول طمأنينة للدائن، فبمجرد قيام المستفيد بتحرير الشيك وإثبات قيمته وقيام الساحب بالتوقيع عليه، نكون أمام معاملة تجارية انتهت واستكملت كافة مراحل التنفيذ، وما يترتب عليها من أثار، وكأن الدفع كان فوريًا.

لذا يصبح التأخير في الوفاء بالالتزام في الشيك، أو المماطلة في تنفيذ الالتزام، بمثابة انهيار للثقة في الشيك، وتراجع خطير في استمرار واستقرار المعاملات التجارية المبنية على الثقة والسرعة، لندخل في حلبة الصراعات في ساحات المحاكم ومتابعة جلسات منازعات الشيك بدلًا من متابعة الأنشطة التجارية المتبادلة بين المتعاملين، والإنفاق على متطلبات

---

[1] - إبراهيم محمد شاكر، مزايا وعيوب آلية التحكيم في تسوية منازعات شركات سمسرة الأوراق المالية مع العملاء، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية،كلية الحقوق–جامعة المنصورة، العدد ٥٥ لسنة٢٠١٤،ص٢.

القضايا من رسوم ومصروفات وأتعاب محامين بدلًا من جني الأرباح المتعلقة بالأنشطة التجارية وتحقيق نمو اقتصادي ورواج التجارة.

ولقد فرضت المنازعات المتعلقة بالشيك نفسها أمام الفقه، للتدخل من أجل إحاطته بالحماية الكافية باعتباره الوسيلة الأكثر انتشارًا لأداء الديون، لذا أهتم المشرع القانوني لإحاطته بضمانات كافية، وبالفعل قد كان ذلك من خلال قواعد مدنية وأخرى جزائية لتوفير ثقة المتعاملين به .[1]

لذا كان لابد من التعامل مع حجم المشكلة وتقديرها، ومواجهتها بدلًا من الهروب منها، والوقوف على أكثر أدوات إنهاء المنازعات المتعلقة بالشيك من حيث السرعة والسرية، وهي اللجوء للتحكيم كوسيلة لفض المنازعات.

ولكن في الحقيقة لا تكفي القواعد التنظيمية والتشريعية التي تحمي الشيك والتي من شأنها فرض الوفاء بالإلتزامات التي يتضمنها الشيك، ولكن أداة التطبيق تبقى الأهم في تحقيق النتيجة، فالتشريعات الجنائية والمدنية التي تحمي الحقوق عديدة ومتنوعة، وشاملة لكافة أنواع

[1]- فالشيك وسيلة لنقل النقود من بلد إلى آخر وهو أيضًا أداة وفاء، إذ يتساوى مع النقود من حيث أن من شأن تقديمه إلى أحد البنوك أن يتحول إلى نقود فورًا، وأخيرًا فإن الشيك يعد أداة إئتمان، فمن يحمله يضمن إمكانية حصوله على حقه، فهو مبعث للثقة والأمان وهو ما أدى إلى تدخل مشرعي مختلف الدول بتجريم عدم الوفاء بالشيك عند الاستحقاق. د. إبراهيم أحمد إبراهيم، القانون الواجب التطبيق على المنازعات المتعلقة بالشيك دوليًا، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق – جامعة عين شمس، مج ٤٣، ع٢، يوليو ٢٠٠١، ص٤٧١.

المخالفات والجرائم المتعلقة بانتهاك الحقوق، ولكن أدوات التطبيق هي الفيصل، سواء كانت وسيلة قضائية أو وسيلة غير قضائية.

من هنا جاءت فكرة اللجوء للتحكيم كوسيلة لفض المنازعات المتعلقة بالشيك، للتغلب على المشكلات التي تواجه الوفاء بالشيك في ساحات القضاء، وذلك استنادًا على أهم ما يميز التحكيم كنظام لفض المنازعات، وهو السرعة والسرية.

فالسرعة تعد من إحدى المزايا الهامة في التحكيم التجاري بشكل عام، ومن أفضل المزايا التي ترجح اللجوء إلى التحكيم بدلاً من القضاء، وتزداد أهميتها إلى الذروة في منازعات الشيك، فاستيفاء الحقوق في وقت مناسب وسريع، أحد أهم أدوات الاستقرار الاجتماعي والاقتصادي في المجتمع.

ثم يأتي عامل السرية التي يتميز بها التحكيم، كأحد أهم المزايا التي تفرض نفسها في منازعات الشيك، فالساحب والمستفيد كليهما يحرصان على سرية التعامل وخصوصًا عند لجوئهم للتحكيم، فالساحب يهمه في المقام الأول سرية النزاع لاستمرار ثقة المتعاملين الآخرين معه، وحتى لا يعطي مؤشر غير إيجابي عن سلوكه في الوفاء بالديون المستحقة عليه

وكذلك الساحب يفضل سرية النزاع حتى لا يوحي بعدم استقرار مركزه المالي في حالة الفصل فيها عن طريق القضاء، خاصة في المعاملات الكبيرة بين كبار التجار [١].

إشكاليات البحث:

لم يكن الطريق أمام اللجوء للتحكيم للفصل في منازعات الشيك ممهدًا خاليًا من كل عقبات وعوارض، ولكن هناك بعض الإشكاليات التي أحاطت بالتحكيم كوسيلة للفصل في منازعات الشيك، نعرض أهمها كالتالي:

- مدى تقبل الأطراف المتنازعة سلوك طريق التحكيم، كوسيلة لتسوية المنازعات بالشيك، ومدى انتشار ثقافة ولوج طريق التحكيم للفصل في المنازعات المتعلقة بالشيك؟.
- مدي القدرة على مواكبة التطورات التي لحقت بالتجارة الإلكترونية، من هنا وكما يقرر البعض [٢]، تعالت الصيحات لحاجة التجارة الإلكترونية إلى تحكيم إلكتروني يناسبها، أو بالأحرى إلى نظام قضائي إلكتروني كامل متكامل يحقق التوازن بين متطلبات البيئة

---

[١] - المزيد حول أهمية السرية في التحكيم عمومًا راجع:
-رسالتنا التزام المحكم بالسرية في التحكيم التجاري الدولي – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق – جامعة أسيوط، ٢٠١٧.
-د. محمد سليم العوا، مبدأ السرية في التحكيم ما له وما عليه، بحث منشور في مجلة التحكيم العربي، العدد ١٢، يوليو ٢٠٠٩، ص٩ وما بعدها.
-حول مزايا التحكيم في منازعات الشيك انظر: نور محمود خليل شيحة، التحكيم في الشيك في مجال التجارة الدولية (دراسة تحليلية مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق،جامعة الأزهر– غزة ٢٠١٦م، ص٢٤ومابعدها.

[٢] -د. عبدالمنعم زمزم،اتفاق التحكيم الإلكتروني وهيئاته،مجلة التحكيم العربي، العدد٢٠-يونيو٢٠١٣،ص١٢.

الإلكترونية الدولية باعتبارها بيئة افتراضية وبين مقتضيات القوانين الوطنية التي وضعت أساسًا لتنظيم البيئة القانونية العادية.

- مدى إيمان الأطراف المتنازعة في منازعات الشيك بالتحكيم الإلكتروني، كوسيلة للفصل في النزاع؟ فإذا أمكن للأطراف تقبل التحكيم التقليدي في تسوية المنازعات المتعلقة بالشيك، فما الأمر بالنسبة للتحكيم الإلكتروني؟ ومدى قدرته على الوفاء بالالتزامات المطلوبة في تسوية منازعات الشيك؟. وكيفية القدرة في التغلب على المشكلات التي تحيط بالتحكيم الإلكتروني وأهمها صدور حكم التحكيم الإلكتروني وكيفية تنفيذه؟.

- ظهور الشيك الإلكتروني كأداة للوفاء، ومدى نجاح التحكيم سواء العادي أو الإلكتروني في حسم منازعات الشيك الإلكتروني، ومدى حجيته في الوفاء بالديون المستحقة؟.

مناهج البحث:

يدور البحث حول التحكيم في منازعات الشيك ومدى قبول التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات المتعلقة بالشيك كذلك وضعية التحكيم في منازعات الشيك في ضوء مستجدات انتشار التجارة الالكترونية وما ترتب على ذلك من تطور في الأوراق التجارية وظهور الشيك الإلكتروني وكذلك ظهور التحكيم الإلكتروني، وما يترتب على ذلك من آثار مستندين في ذلك على المنهج التحليلي والتطبيقي المقارن.

نطاق البحث:

يقتصر البحث على تناول مدى قبول فكرة التحكيم كأداة لتسوية المنازعات المتعلقة بالشيك مع التعرض لدراسة ذلك في إطار التحكيم التقليدي والتحكيم الإلكتروني وكذلك موقف التحكيم في منازعات الشيك الإلكتروني.

خطة البحث:

ينقسم البحث إلى ثلاثة مباحث وخاتمة، تسبقهم ملخص البحث ومقدمة البحث على النحو التالي:

المبحث الأول: مدى جواز التحكيم في منازعات الشيك وأثره على الدعوتين المدنية والجنائية.

المبحث الثاني: التحكيم الإلكتروني في منازعات الشيك بين اعتبارات الملائمة وعدم الملائمة.

المبحث الثالث: التحكيم في منازعات الشيك الإلكتروني.

المبحث الأول

مدى جواز التحكيم في منازعات الشيك وأثره على الدعوتين المدنية والجنائية

تمهيد وتقسيم :

لا شك أن اللجوء إلى التحكيم في منازعات الشيك، أمر غير معتاد وغريب على ثقافة المتعاملين بالأنشطة التجارية، فرغبة المستفيدين بالشيك في الضغط على الساحب بأداء الدين المستحق عليه بوسائل جزائية يكفلها القاضي العادي تغلب اعتبارات السرعة والسرية التي ينشدها الداعمين للتحكيم كأداة للفصل في منازعات الشيك.

يقابل ذلك، ظهور التجارة الإلكترونية في المعاملات التجارية، فرضت مستجدات كثيرة منها متطلبات السرعة في أداء المعاملات التجارية، وكذلك ظهور الشيك الإلكتروني كأداة للوفاء بالإلتزامات القانونية، كذلك ظهور التحكيم الإلكتروني، ومن ثم الحاجة إلى متخصصين للفصل في منازعات الشيك، يمكن الوفاء بها من خلال اللجوء للتحكيم.

وبعبارة أخرى كما يرى البعض [1]، أن البيئة الإلكترونية الدولية في حاجة إلى نظام قضائي إلكتروني، فكما نجحت هذه البيئة في جذب المتعاملين لتكون مسرحًا للسوق التجاري العالمي، وكما نجحت في إجبار المشرعين على إصدار تشريعات خاصة لتنظيم التجارة

---

[1] - د. عبد المنعم زمزم، مقال سابق – اتفاق التحكيم الإلكتروني وهيئاته، ص١٣.

الإلكترونية، فهي بحاجة وهي قادرة على ذلك إلى نظام قضائي ذاتي لفض المنازعات الناشئة عن استخدامها، وقد تجسد هذا النظام في التحكيم الإلكتروني.

ولا يزال موضوع الشيك يثير العديد من الصعوبات والمشاكل القانونية حول حتميته وجوازه، وهذا يرجع لاختلاف ماهيته والمشاكل التي يثيرها والتي تختلف باختلاف نوع المنازعات التي يرغب الأطراف إخضاع الفصل فيها عن طريقه [١].

لذا لابد من البحث عن وسائل بديلة لحسم المنازعات في الشيكات، وهنا يبرز دور التحكيم في الشيك كطريقة ووسيلة أخرى لحسم مثل هذه المنازعات، فما مدى جوازه في المنازعات المصرفية وخاصة الشيكات؟.[٢]

وللوقوف على مدي إمكانية اللجوء للتحكيم كوسيلة لتسوية منازعات الشيك، لقد تعرض قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ للشيك بطريقة أحدثت انقلابًا فتح الطريق حول إمكانية اللجوء للتحكيم لتسوية المنازعات المتعلقة بالشيك، بجانب حكم المحكمة الدستورية العليا رقم ٨ لسنة ٢٢ق لسنة ٢٠٠١ والذي حسم التعارض بين القضاء العادي والتحكيم في منازعات الشيك وأثر ذلك على الدعوتين المدنية والجنائية. ويجدر بنا أن نستوضح ذلك تفصيلًا من خلال المطالب الثلاث التالية:

المطلب الأول: التحكيم في منازعات الشيك في ضوء أحكام قانون التجارة رقم١٧السنة ١٩٩٩.

---

[١] - نور محمود خليل شيحة، الرسالة السابقة - التحكيم في الشيك في مجال التجارة الدولية (دراسة تحليلية مقارنة)، ص١٠.

[٢] - نور محمود خليل شيحة، الرسالة السابقة - التحكيم في الشيك في مجال التجارة الدولية (دراسة تحليلية مقارنة)، ص١

المطلب الثاني: التحكيم في منازعات الشيك في ضوء قضاء المحكمة الدستورية العليا.

المطلب الثالث: أثر التحكيم في منازعات الشيك على الدعوتين المدنية والجنائية.

المطلب الأول

التحكيم في منازعات الشيك
في ضوء أحكام قانون التجارة رقم١٧لسنة١٩٩٩

فرض تعرض قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ للشيك نفسه في إلقاء الضوء على إمكانية التحكيم في منازعات الشيك، والإجابة على التساؤل المتكرر حول مدى جواز اللجوء للتحكيم في منازعات الشيك؟.

ويمكن الإجابة على التساؤل من خلال مضمون القاعدة العامة التي تحدد المسائل التي يجوز فيها التحكيم والتي تقضي بأن التحكيم يجوز في المسائل التي يجوز فيها الصلح (م ١١ من قانون التحكيم).

ولقد أحدثت المادة ٥٣٤ فقرة ٤ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ تطورًا هامًا وصعوبات قانونية جديدة فيما يتعلق بمنازعات الشيك حيث قضت بإنقضاء الدعوى الجنائية وبوقف تنفيذ العقوبة في حالة التصالح بين الساحب والمستفيد من الشيك، وذلك بنصها "....٤- ويجوز للمجني عليه ولوكيله الخاص في الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة يطلب من النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال وفي أية حالة كانت عليها الدعوى إثبات مصلحة مع المتهم ويترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق

الادعاء المباشر وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا تم الصلح أثناء تنفيذها ولو بعد صيرورة الحكم باتًا". فوفقًا لهذا النص أصبحت منازعات الشيك من المنازعات التي يجوز التصالح فيها ومن ثم قابلية اللجوء للتحكيم في منازعات الشيك.[١]

ويستند قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ في تكريسه لمبدأ التصالح في منازعات الشيك باعتباره القانون الأصلح للمتهم، والقانون الأصلح للمتهم هو الذي ينشئ له من الناحية الموضوعية مركزًا أو وضعًا يكون أصلح له من القانون القديم [٢]، بأن يلغي الجريمة المسندة إليه، أو يلغي بعض عقوباتها أو يخففها، أو يقرر وجهًا للإعفاء من المسئولية الجنائية، أو يستلزم لقيامها ركنًا جديدًا لم يتوافر في فعل المتهم، أو يتطلب للعقاب شرطًا أو عنصرًا لم يكن لازمًا في القانون القديم، أي أن القانون الأصلح هو الذي يوجد من حيث التجريم أو العقاب مركزًا أو وضعًا أصلح للمتهم على أي وجه من الوجوه، فيكون من حق المتهم في هذه الحالات، استمدادًا من دلالة تغيير سياسة التجريم والعقاب إلى التخفف، أن يستفيد لصالحه من تلك النصوص الجديدة من تاريخ صدورها.[٣]

وتطبيقًا لذلك قضي، لما كان ذلك، وكان نص المادة ٤/٥٣٤ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ سالف الذكر يقرر قاعدة موضوعية من شأنها تقييد حق الدولة في العقاب مؤداها

---

[١] - د. رضا السيد عبد الحميد، التحكيم في الشيك، في ضوء أحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩. كلية الحقوق – جامعة المنصورة. على الرابط:
https://www.f-law.net/law/archive/index.php/t-١٠٥٧٣.html

[٢] - حيث نص قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ في الفقرة الأولى من المادة الأولى من مواد إصداره على إلغاء قانون التجارة الصادر بالأمر العالي في ١٣ من نوفمبر سنة ١٨٨٣.

[٣] - الطعن رقم ٢٨١٠٧ لسنة ٦٣ق. جلسة ١٩٩٩/٦/٩، الطعن رقم ٧٣٦٠ لسنة ٦٣ق. جلسة ١٩٩٩/٦/٩.

انقضاء الدعوى بالصلح بدلًا من معاقبة المتهم فإنها تسري عند توافر شروط تطبيقها على الدعوى التي لم تنته بصدور حكم بات فيها وذلك باعتبارها أصلح للمتهم، لئن كان ذلك، وكانت المادة الأولى من قانون الإصدار لهذا القانون قد نصت على أنه يلغى نص المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات اعتبارًا من أول أكتوبر سنة ٢٠٠٠، كما يلغى كل حكم يتعارض مع أحكام القانون المرافق كما نصت المادة الثالثة على أنه ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به اعتبارًا من أول أكتوبر سنة ١٩٩٩ عدا الأحكام الخاصة بالشيك فيعمل بها اعتبارًا من أول أكتوبر سنة ٢٠٠٠، وتطبق على الشيك الصادر قبل هذا التاريخ الأحكام القانونية المعمول بها في تاريخ إصداره إذا كان التاريخ الثابت أو تم إثبات تاريخه قبل أول أكتوبر سنة ٢٠٠١ ولما كان القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، بما أنشأه من مركز أصلح للمتهم، وإن كان صدر في ١٧ من مايو سنة ١٩٩٩ ونص على العمل به في تاريخ لاحق، إلا أنه يعتبر من تاريخ صدوره، لا من تاريخ العمل به، القانون الأصلح طبقًا لنص المادة الخامسة من قانون العقوبات، لما كان ذلك وكان البين من من محضر جلسة ١٩٩٣/١٢/٢٩ أن الحاضر عن المدعي بالحق المدني، بتوكيل يبيح الصلح والإقرار أقر بتخالصه مع المتهم وقبضه قيمة الشيك وتنازله عن دعواه، وهو ما يعني تصالح الطرفين ومن ثم فإن المادة ٤/٥٣٤ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ تكون واجبة التطبيق على الدعوى، لما كان ذلك، وكانت الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ تخول محكمة النقض أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الفصل فيه بحكم بات قانون جديد أصلح

للمتهم، وهو الحال في الدعوى الماثلة، فإنه يتعين القضاء بنقض الحكم المطعون فيه وبإنقضاء الدعوى بالتصالح .[1]

وتدور وقائع تلك القضية "ومن حيث أن البين من الأوراق أن المدعية بالحقوق المدنية أقامت الدعوى الراهنة بطريق الادعاء المباشر قبل الطاعن بوصفه أنه أعطاها شيكًا بدون رصيد مسحوبًا على البنك الأهلي فرع قويسنا لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب وطلبت عقابه بالمادتين ٣٣٦، ٣٣٧ من قانون العقوبات وإلزامه بأن يؤدي لها مبلغ ٥١ جنيه على سبيل التعويض المؤقت، وقضت محكمة أول درجة حضوريًا بحبس الطاعن ستة أشهر مع الشغل وبإلزامه بأن يؤدي للمدعية بالحقوق المدنية التعويض المدني المطالب به، فاستأنف الطاعن وقضت محكمة ثاني درجة غيابيًا بقبول الاستئناف شكلًا ورفضه موضوعًا، وإذ عارض الطاعن قضي في معارضته الاستئنافية بقبول المعارضة شكلًا ورفضها موضوعًا، وبصدور قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ وباعتباره القانون الأصلح للمتهم ..... قضت المحكمة بنقض المحكم المطعون فيه وإلغاء الحكم المستأنف والحكم ببراءة الطاعن من التهمة المسندة إليه". انظر في الطعن رقم ٢٨١٠٧ لسنة ٦٣ق. جلسة ١٩٩٩/٦/٩.

ويرتب الاتفاق على التحكيم في الشيك أثره فيما بين الساحب والمستفيد،[2] إعمالًا لحكم المادة ١٢ من قانون التحكيم رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ التي تجري بأنه اتفاق التحكيم يجب أن

---

[1] - الطعن رقم ٤٠٤٨ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٩/٦/١٠.

[2] - حول نطاق سريان اتفاق التحكيم في منازعات الشيك انظر في: نور محمود خليل شيخة، رسالة سابقة – التحكيم في الشيك في مجال التجارة الدولية، ص٧٧ وما بعدها.

يكون مكتوبًا وإلا كان باطلًا والكتابة هنا للانعقاد وليست للإثبات ومن ثم فلا يسري اتفاق التحكيم إلا بالنسبة لمن وقعوا عليه وقبلوه صراحة.

– فإذا تم تظهير الشيك تظهيرًا ناقلًا للملكية فإن المظهر إليه في الشيك يعتبر من الغير بالنسبة لعقد الأساس وطبقًا لنص المادة ١٢ من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ لا يسري اتفاق التحكيم على المظهر إليه تظهيرًا ناقلًا للملكية لأنه لم يوقع على الشيك ويمكن إضافة مبدأ نسبية أثر العقد للموقعين عليه وفي تطبيق قاعدة تطهير الدفوع بالنسبة للحامل حسن النية في الشيك باعتباره ورقة تجارية .أما إذا تم تظهير الشيك تظهيرًا توكيليًا فإن المظهر إليه يعد أيضًا من الغير بالنسبة لعقد الأساس.

– أما بالنسبة لأثر اتفاق التحكيم بالنسبة للضامنين الاحتياطيين في الشيك فيفرق في هذه الحالة بين ما إذا كان اتفاق التحكيم أو شرط التحكيم وارد على الشيك ذاته ففي هذه الحالة يسري الاتفاق على الضامن .[١]

ولقد أخذ القانون الجديد فى المادة ٤٧٥ بضرورة أن يكون الشيك محرر على نموذج البنك وإلا لا يعتبر شيكًا، فقد تضمنت المادة المشار إليها "الشيك الصادر فى مصر والمستحق الوفاء فيها لا يجوز سحبه إلا على بنك، والصك المسحوب فى صورة شيك على غير بنك أو المحرر على غير نماذج البنك المسحوب عليه لايعتبر شيكًا . [٢]

---

[١] - المستشار/ أحمد عبد الغفار، التحكيم في الشيك كمنازعة مدنية، مركز الإسكندرية للتحكيم الدولي (Aiacadrs) في ١٦ فبراير ٢٠١٦. منشور على موقع التواصل الاجتماعي:
https://www.facebook.com/search/str

[٢] - حكم محكمة النقض رقم ٧٣٦٠ / ١٩٩٣ فى ١٩٩٩/١١/٩.

وهو نفس موقف نظام الأوراق التجارية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٧ في ١٣٨٣/١٠/١١هـ، حيث نصت المادة ٩٣ على أنه "لا يجوز سحب الشيكات الصادرة في المملكة العربية السعودية والمستحقة الوفاء فيها إنها على بنك، والصكوك المسحوبة في صورة شيكات على غير بنك لا تعتبر شيكات صحيحة، واعتبرت الفقرة "ب" من المادة ١٢٠ أن كل من سحب شيكًا على غير بنك مجرمًا يستحق عقوبة لا تزيد على عشرة آلاف ريال".

المطلب الثاني

التحكيم في منازعات الشيك في ضوء قضاء المحكمة الدستورية العليا

لقد ألقى حكم المحكمة الدستورية العليا رقم ٨ لسنة ٢٢ ق لسنة ٢٠٠١ ،[١] الضوء على مدى جواز التحكيم في منازعات الشيك، بل وضع التحكيم في موضع الصدارة بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالشيك، وذلك من خلال حسم التعارض الواقع بين حكم القضاء وحكم التحكيم في إحدى المنازعات المتعلقة بالشيك، من خلال انتصار المحكمة لحكم التحكيم والأخذ به بدلًا من حكم القضاء. بل سار هذا الحكم حجة وركيزة يتم الدفع بها عند كل تعارض بين الإختصاص القضائي والتحكيمي في منازعات الشيك.

---

[١] - حكم المحكمة الدستورية العليا رقم رقم ٨ لسنة ٢٢ ق لسنة ٢٠٠١، الصادر بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت ٤ أغسطس سنة ٢٠٠١.

- وهو نفس موقف القضاء الأمريكي بتقريره متى وجد شك حول القابلية للتحكيم في الشيك من عدمه فإن الشك يجب أن يفسر لصالح القابلية للتحكيم في الشيك. د. محمد صالح العوادي، التحكيم في المعاملات المصرفية، ط١، دار النهضة العربية، ٢٠١٠م، ص١٥٥.

وتدور وقائع المنازعة حول قيام شركة "أند كونستلد" بإبرام عقد توريد صفقات من الجبن الشيدر من الولايات المتحدة الأمريكية وتوزعها في مصر مع شركة إسكندرية للتبريد وأصدرت شركة "أند كونستلد" كانت هي الساحب للشيكات وكانت شركة الإسكندرية للتبريد هي المستفيدة من تلك الشيكات.

وأثناء تنفيذ العقد المبرم بينهما ثار خلال حول استحقاق الشيكات فقامت الشركة المستفيدة من الشيك وهي شركة الاسكندرية برفع الجنحة المباشرة رقم ٨٤٨٤ لسنة ١٩٩٤ أمام محكمة جنح قصر النيل ضد شركة "أند كونستلد" متهمة إياها بتحرير الشيك رقم ٦٧٨١٤٤ بتاريخ ١٩٩٢/١٠/٢٠ بمبلغ ٢٥٩٢٠٠ دولار دون أن يكون له رصيد قائم وقابل للسحب.

و بتاريخ ١٩٩٥/٢/١٢ حكم في تلك الجنحة غيابيًا بحبس رئيس مجلس إدارة الشركة السياحية "أند كونستلد" ثلاث سنوات وبإلزامه بأن يؤدي للشركة المستفيدة (شركة الإسكندرية) مبلغ ٥٠١ على سبيل التعويض المؤقت٠

وبتاريخ ١٩٩٥/٩/٢٥ عارض رئيس مجلس إدارة شركة "أند كونستلد" في هذا الحكم وقضي في المعارضة الاستئنافية بالفرض والتأييد وكان العقد المبرم بين الشركتين متضمن لشرط تحكيم.

وإعمالًا لهذا الشرط كانت شركة "أند كونستلد" قد أقمت التحكيم رقم ٤ لسنة ١٩٩٤ أمام الاتحاد العام للغرف التجارية وغرفتي القاهرة والاسكندرية وبجلسة ١٩٩٥/١٠/٣١ قضت هيئة التحكيم بإلزام الشركة المستفيدة من الشيكات وهي شركة "أند كونستلد" الشيك رقم ٦٧٨١٤٤ المتنازع عليه، وأصبح هذا الحكم واجب النفاذ برفض الدعوى ببطلانه.

فمن الواضح إذًا أننا أصبحنا أمام حكمين نهائيين حكم صادر من هيئة التحكيم لصالح الساحب يلزم المستفيد برد الشيك إليه وإبراء ذمته من قيمة هذا الشيك وحكم أخر من محكمة الجنح المستأنفة يقضي معاقبة الساحب عن جنحة شيك بدون رصيد٠ وهذا التعارض بين حكمين يتعين فضه، فكان التساؤل ما هي الجهة التي تختص بفض التنازع بين هذين الحكمين؟ وكذلك ما هو الحكم الذي سيتم تغليبه على الأخر؟.

لقد تعرضت المحكمة الدستورية العليا في الحكم لمسألتين:

الأولى: هى الاختصاص برفع التعارض بين حكم صادر من القضاء وحكم صادر من هيئة التحكيم.

الثانية: حجية حكم التحكيم ونطاق تلك الحجية.

من حيث الاختصاص برفع التعارض بين حكم صادر من القضاء وحكم صادر من التحكيم لقد قضت المحكمة الدستورية العليا في الحكم محل التعليق الماثل بأنه "وحيث أن المحكمة بما لها من هيمنة على الدعوى هي التي تعطيها وصفها الحق وتكييفها القانوني الصحيح على ضوء طلبات رافعها، بعد استظهار حقيقة أبعادها ومراميها دون التقيد بحرفية ألفاظها ومبانيها، وكل ما يهدف إليه المدعي من دعواه هو فض التناقض بين الحكم الصادر في قضية الجنحة المباشرة في شقيه الجنائي والمدني المتعلق بالتعويض المؤقت وبين حكم هيئة التحكيم والاعتداد بالحكم الأخير دون الحكم الأول فإن الدعوى الماثلة – في تكييفها الصحيح – تعد من المنازعات المنصوص عليها في البند "ثالثًا" من المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ مما يستنهض ولاية المحكمة

للفصل فيها وحيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن مناط قبول الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين قضائيين نهائيين متناقضين، طبقًا للبند الثالث المشار إليه هو أن يكون أحد الحكمين صادرًا من أي جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والثاني من جهة أخرى منها، وأن يكونا قد تصادما ليغدو متعذرًا عقلًا ومنطقًا اجتماع تنفيذهما معًا مما يستوجب أن تتولى المحكمة الدستورية العليا حسم هذا التناقض بالمفاضلة بين الحكمين على أساس من قواعد الاختصاص الولائي لتحدد على ضوئها أيهما صدر من الجهة التي لها ولاية الفصل في الدعوى وأحقهما بالتالي بالتنفيذ".

فالمحكمة الدستورية العليا على هذا النحو قد أعطت لنفسها الاختصاص برفع التعارض بين حكم نهائي صادر من القضاء وحكم صادر من هيئة التحكيم طبقًا للبند الثالث من المادة ٢٥ من قانونها حيث أن المحكمة ترفع التناقض بين الأحكام الصادرة سواء من جهتين قضائيتين أو من جهة قضائية وهيئة ذات اختصاص قضائي أو من هيئتين ذات اختصاص قضائي والواضح هنا أن هناك حكمان أحدهما صادر من التحكيم باعتباره هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر صادر من القضاء وهنا قد فصلت المحكمة في مسألة كانت محلًا للخلاف إلى وقت قريب وهذا الحكم كما ذكرنا هو الأول من نوعه في هذا الخصوص.

أما من حيث حجية حكم التحكيم ونطاق تلك الحجية لقد وضحت المحكمة في خصوص حجية حكم التحكيم ونطاق هذه الحجية بقولها "وحيث أن الموضوع في الدعويين إنما يتعلق بمحل واحد هو الشيك المتنازع عليه فالحكم الصادر من المحكمة الجنائية ينصب

على تحرير هذا الشك بغير رصيد وحكم هيئة التحكيم يقضي برد ذات الشيك إلى مصدره ومن ثم فقد تعامد الحكمان على محل واحد وتناقضا مما يتعذر معه تنفيذهما معا٠

و حيث أن البين من الأوراق أن رحى النزاع قد احتدمت بين الطرفين حول أحقية المدعي عليه الثالث في الاحتفاظ بالشيك رقم ٦٧٨١٤٤ المشار إليه واتخاذ إجراءات صرفه عند حلول أجل استحقاقه مما حدا بالمدعي إلى إقامة طلب التحكيم لبراءة ذمته من مقابل الوفاء به فواجهه المدعي عليه الثالث بالادعاء المباشر موضوع الجنحة رقم ٨٤٨٤ لسنة ١٩٩٤ قصر النيل طالبًا عقابه جنائيًا فضلًا عن إلزامه بالتعويض المؤقت، ولما كان ذلك وكان الفصل في طلب براءة الذمة من الدين استصحابًا للأصل فيها ولو كان هذا الدين يمثل مقابل الوفاء في ورقة تجارية ورد سند الدين إلى محرره هو من اختصاص هيئة التحكيم التي ارتضاها الطرفين للفصل فيما يثور بينهما من منازعات فإن جهة القضاء العادي إذ عادت وهي بصدد الفصل في الادعاء المباشر إلى بحث انشغال ذمة المدعي بمقابل وفاء الشيك رقم ٦٧٨١٤٤ محل الدين ذاته، بعد صدور قضاء نهائي من الجهة المختصة برد ذلك الشيك إلى صاحبه وصيرورة يد المستفيد عليه يدًا عارضة بما لا يبيح له التقدم لصرف قيمته في ميعاد استحقاقه تكون قد سلبت اختصاصًا محجوزًا لهيئة التحكيم برضاء طرفي مشارطته وفي حدود القانون، ومن ثم فإن قضاء هيئة التحكيم – دون الحكم الصادر من جهة القضاء العادي – يكون هو الأحق بالتنفيذ٠

فلهذه الأسباب: حكمت المحكمة بالاعتداد بالقضاء الصادر من هيئة التحكيم المشكلة بالاتحاد العام للغرف التجارية وغرفتي القاهرة والإسكندرية في طلب التحكيم رقم٤لسنة ١٩٩٤".

من الواضح عند استعراض ما قضت به المحكمة الدستورية العليا أنها فصلت في المسائل الآتية:

١- إنها رفضت طلب وقف تنفيذ الحكم الجنائي الذي صدر ضد الساحب من محكمة الجنح المستأنفة.

٢- إنها قضت بأن الشق المحجوز للتحكيم بموجب اتفاق التحكيم هو الشق الخاص بانشغال ذمة الساحب بقيمة مقابل وفاء الشيك وبالتالي فإنها لم تجعل الشق الآخر الخاص بالجانب الجنائي محجوزًا للتحكيم بموجب اتفاق التحكيم وهذا ما دفع رئيس المحكمة إلى رفض الطلب المستعجل بوقف تنفيذ الحكم الجنائي.

٣- إنها اعتبرت أن يد المستفيد على الشيك أصبحت يد عارضة عند صدور حكم التحكيم بعدم أحقيته في مقابل وفائه، وبالتالي قضت بشأن هذا المستفيد لا يجوز له التقدم لصرف قيمته في ميعاد استحقاق فكأن نهائية حكم التحكيم وصيرورة يد المستفيد على الشيك يد عارضة هو السبب في تغليب حكم التحكيم على حكم القضاء.

٤- إنها اعتبرت محكمة الجنح المستأنفة لبحث موضوع انشغال ذمة الساحب بمقابل وفاء الشيك وهي تفصل في الجنحة محل الادعاء المباشر منطويًا على سلب اختصاص هيئة التحكيم الشق الخاص بانشغال ذمة الساحب من مقابل وفاء الشيك من عدمه فالطرفين الساحب والمستفيد قد ارتضيا وفقًا لما ذهبت إليه المحكمة في مشارطة التحكيم وفي حدود القانون حجز الاختصاص بنظر هذا الشق المدني لهيئة التحكيم .[١]

---

[١] - د/رضا السيد عبدالحميد، مقال سابق-التحكيم في الشيك،في ضوء أحكام قانون التجارة رقم١٧لسنة١٩٩٩.

=

كما جسد الحكم الصادر في القضية رقم ٨٠٨٤/ س ٢٠٠٥م جنح مطوبس والمستأنفة برقم ٣٠١٢/س ٢٠٠٦ جنح مستأنف فوه ،[١] الاتجاه نحو أفضلية التحكيم في منازعات الشيك، من خلال حسم التعارض أيضًا بين حكم القضاء وحكم التحكيم، والانتصار لحكم التحكيم، بناءً على الدفع بحكم المحكمة الدستورية العليا رقم ٢٢ق. لسنة٢٠٠١، وقانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ باعتباره القانون الأصلح للمتهم.

هذا وقد استقر قضاء المحكمة الدستورية العليا على ذلك من خلال حكم المحكمة الدستورية العليا رقم ٨ لسنة ٢٢ قضائية تنازع باعتبار الحكم الصادر من هيئة التحكيم الأولى بالتطبيق دون الحكم الصادر من جهة القضاء العادي، والمرفق صورته طي حافظة المستندات المقدمة منا بجلسة ٢٠٠٨/١٢/٢٣م.

كما تم الدفع بسريان القانون الأصلح للمتهم، ويرتكز هذا الدفع على: تنص المادة (٥) من قانون العقوبات على أنه "يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها، ومع هذا إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيًا قانون أصلح للمتهم فهو الذي يتبع دون غيره".

=

- أ. إمام كامل، مشكلة الشيك وهل يحلها التحكيم؟ مجلة الاقتصاد والمحاسبة – مصر، يناير، ٢٠٠٣، ص١٦- ص١٧. - مقال بدون ذكر كاتب، التحكيم في منازعات البنوك، مركز الإسكندرية للتحكيم الدولي والوسائل البديلة لحل المنازعات (Aiacadrs)، مقال في ٢٠ مارس ٢٠١٥.

- المزيد حول مدى جواز التحكيم في منازعات الشيك انظر في: نور محمود خليل شيحة، الرسالة السابقة - التحكيم في الشيك في مجال التجارة الدولية (دراسة تحليلية مقارنة)، ص١٠ وما بعدها.

[١] - راجع الحكم الصادر في القضية رقم ٨٠٨٤/ س ٢٠٠٥م جنح مطوبس والمستأنفة برقم ٣٠١٢/س ٢٠٠٦ جنح مستأنف فوه.

وكان قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ قد حدد موعدًا لبدأ العمل بأحكام الشيك هو أكتوبر ٢٠٠٠ ثم صدر قانون بتأجيله إلى ٢٠٠٣، ثم صدر القانون ١٥٨ لسنة ٢٠٠٣ والذي عدل أحكام قانون التجارة فأصبحت على النحو التالي: المادة الأولى: ... ويلغى نص المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات اعتبارًا من أول أكتوبر سنة ٢٠٠٥ كما يلغى كل حكم يتعارض مع أحكام هذا القانون.

فإذا كان قانون التجارة الجديد أصلح للمتهم من حيث بيان أركان الجريمة واعتبار الفعل غير معاقب عليه لعدم توافر الشروط الشكلية للشيك موضوع الدعوى، وهو أن يكون شيك بنكي لا شيك خطي – ففي هذه الحالة يطبق حكم الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات .[١]

---

[١] - "وتتحصل وقائع القضية على ما يتبين من سائر الأوراق في أنه كانت هناك علاقة تجارية بين المتهم والمدعي بالحق المدني، وقد نشأ بينهما خلافات، واتفق الطرفان وارتضيا على حل تلك الخلافات عن طريق التحكيم، وأن الحكم الذي سيصدر من هيئة التحكيم نهائي وملزم للطرفين، وقد استمعت هيئة التحكيم لأقوال الطرفين وقضت بحكمها المؤرخ في ٢٠٠٨/٤/١٩ بإلزام المدعي بالحق المدني بإعادة عدد أصل أربعة إيصالات أمانة + الشيك موضوع الجنحة، وإلزام المدعي بالحق المدني بدفع مبلغ ٤٥٩٥ جنية. مرفق صورة من حكم هيئة التحكيم بأوراق الجنحة، مزيل بالصيغة التنفيذية ومودع أصله لدى محكمة سيدي سالم الكلية على النحو المقرر قانونًا. ثم ما لبس المدعي بالحق المدني أن تقدم بشكوى ضد المتهم متهمًا إياه بتحرير الشيك موضوع الدعوى بمبلغ ١٣٠.٠٠٠ جنية دون أن يكون له رصيد قائم وقابل للسحب، فقضت محكمة أول درجة بالإدانة، وإلزام المتهم بتعويض مدني مؤقت، فأستأنفه المتهم بموجب الاستئناف الماثل والمنظور من قبل عدالة المحكمة. ومن ناحية أخرى أقام المدعى بالحق المدني الدعوى رقم --- بطلب عدم الاعتداد ببطلان حكم التحكيم فقضي فيها برفض الدعوى، كما أقام المتهم الدعوى رقم ٤٣٢ لسنة ٢٠٠٥ مدني كلي فوه، بطلب إلزام المدعي بالحق المدني بتسليم عدد أصل أربعة إيصالات أمانة + الشيك موضوع الجنحة، فقضت لصالحه المحكمة وألزمت المدعي بالحق المدني بالتسليم وإلزامه بالأتعاب والمصروفات ورفض دعواه الفرعية. وحيث أنه من البادي أن الموضوع في الدعوتين (الجنحة الماثلة - حكم التحكيم) إنما يتعلق بمحل واحد هو الشيك المتنازع عليه، فالحكم الصادر من محكمة أول درجة (جنح مطوبس الجزئية) ينصب على تحرير هذا الشيك بغير رصيد، وحكم هيئة التحكيم يقضي برد الشيك ذاته إلى مصدره وهو حكم نهائي مكتسب القطعية ومزيل بالصيغة التنفيذية كما تم رفض دعوى بطلانه وعدم الاعتداد به التي أقامها المدعي بالحق المدني، فضلًا عن أن محكمة فوه المدنية الكلية قد قضت بإلزام المدعي بالحق المدني بتسليم الشيك موضوع الدعوى .ومن ثم فقد تعامد الحكمان على محل واحد، وتناقضًا مما يتعذر معه تنفيذهما معًا ... فكل من الحكمين الصادر =

وفي حالة إتمام التصالح في قضايا الشيك، تأمر النيابة العامة في جرائم الشيك بوقف تنفيذ العقوبة إذا تم الصلح أثناء تنفيذها ولو بعد صيرورة الحكم باتًا، لذا يجب على أعضاء النيابة أن يبادروا إلى إرسال ملفات هذه القضايا مرفقًا بها الطلبات والأوراق والمستندات المتعلقة بالصلح إلى المحامي العام للنيابة الكلية المختصة الذي يأمر بعد التحقق من الصلح بوقف تنفيذ العقوبة المقضي بها، والإفراج فورًا عن المتهمين المحبوسين تنفيذًا لهذه الأحكام.[1]

ثم نصل إلى التكييف الأخير، للطبيعة القانونية للشيك، هل الشيك أداة وفاء أم ضمان؟ لقد استقر غالبية الفقه، والقضاء ،[2] على اعتبار الشيك أداة وفاء، والقول بأن الشيك أداة

=

من هيئة التحكيموالمؤرخ في ٢٠٠٨/٤/١٩م،وحكم محكمة فوه المدنية الكلية فيالدعوى رقم ٤٣٢لسنة ٢٠٠٥م يتعامدان مع الحكم الصادر في القضية الماثلة من محكمة جنح مطوبس والمستأنف أمام عدالة المحكمة الموقرة.
وحيث أن الواضح من الأوراق أن رحى النزاع قد احتدمت بين الطرفين، حول أحقية المدعي بالحق المدني في الاحتفاظ بالشيك موضوع الجنحة المشار إليه بالأوراق واتخاذ إجراءات صرفه عند حلول أجل استحقاقه، وحيث صدر من السابق حكم هيئة التحكيم ببراءة ذمة المتهم من مقابل الوفاء المتعلق بهذا الشيك + أربعة إيصالات أمانة، فواجهه المدعى بالحق المدني بتحريك الدعوى الجنائية موضوع الجنحة الماثلة طالباً عقابه جنائيًا، فضلًا عن إلزامه بتعويض مؤقت.
هذا ولما كان ذلك وكان الفصل في طلب براءة الذمة من الدين استصحابًا للأصل فيها - ولو كان هذا الدين يمثل مقابل الوفاء في ورقة تجارية (الشيك موضوع الدعوى) - ورد سند الدين إلى محرره، هو من اختصاص هيئة التحكيم التي ارتضاها الطرفان للفصل فيما يثور بينهما من منازعات، فإن جهة القضاء العادي (محكمة جنح مطوبس) إذ عادت وبحثت ذلك وانتهت إلى الإدانة، بعد صدور قضاء نهائي من الجهة المختصة برد ذلك الشيك إلى صاحبه، وصيروه يد المستفيد عليه يدًا عارضة بما لا يبيح له التقدم لصرف قيمته في ميعاد استحقاقه، تكون قد سلبت اختصاصًا محجوزًا لهيئة التحكيم برضاء طرفي مشارطه وفي حدود القانون، ومن ثم، فإن قضاء هيئة التحكيم – يكون قد فصل في النزاع ويمتنع على القضاء العادي إعادة الفصل في النزاع.

[1] - تعليمات النيابة العامة بشأن جرائم الشيك (كتاب دوري رقم (٤) لسنة ١٩٩٩) على موقع العدالة ٢٠٠٣.
http://www.aladalacenter.com/index.php/٢٠١٢-١٠-٣١-١٧-٢٦-٣٨/١٠٦-٢٠٠٩-١١-٠٥-١٩٩٩-٤-١٢-٤١/٣٢٨٩-٤٩-١٥.

[2] - وهذا ما أكدت علية محكمة النقض المصرية، بأن الشيك أداة وفاء وليس أداة ضمان. انظر: الطعن رقم ٧٣٦٠لسنة ١٩٩٣ جنائي الصادر في ١٩٩٩/٦/٩. ولم تغير محكمة النقض موقفها من أن الشيك أداة وفاء رغم الخلاف المثار في كل المحاكم على اختلاف درجاتها. راجع ذلك في مقال الدكتور/ محمود سمير الشرقاوي "شيك الضمان هل هو شيك؟" – جريدة الأهرام ١٩٩٠/١١/٣٠.
-وكانت محكمة النقض قد قضت" أن الشيك فى حكم المادة ٣٣٧ عقوبات هو الشيك المعرف عنه فى القانون التجارى بأنه أداة دفع ووفاء مستحق الأداء لدى الاطلاع دائما ويغنى عن استعمال النقود فى المعاملات، وليس

=

ضمان يجرده من الحماية الجنائية، بحسبان أن علاقات الضمان بين الأفراد تحكمها قواعد القانون المدني، فضلًا عن أن غالبية المتورطين في قضايا الشيكات بدون رصيد استخدموا الشيك استخدامًا خاطئًا كأداة ضمان وليس كأداة وفاء، ويبدو واضحًا من تلك القضايا أن المستفيدين من تلك الشيكات وافقوا على تسلم تلك الشيكات وهم على علم ودراية تامة بأنهم تسلموها ضمانًا لالتزامات آجلة غير محققة .[1]

=
أداة ائتمان يطالب بقيمتها فى تاريخ غير الذى اعطيت فيه". (طعن ٨٧٩ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٩٥٢/١٠/١٨)".
-كما أكدت المحكمة الاتحادية العليا الأماراتية على أن الشيك أداة وفاء تتمتع بالحماية الجنائية، بنصها "أن الشيك، كورقة تجارية، يعد أداة وفاء وليس أداة ضمان، إذ أسبغ عليها القانون حماية جنائية، وأن إرادات أطراف الشيك لا تملك تغيير هذه الطبيعة القانونية، وما تتمتع بها من حماية جنائية". جاء ذلك الحكم من خلال رفض المحكمة الاتحادية العليا لطعن متهم ضد حكم قضى بحبسه ستة أشهر في قضية "شيك بدون رصيد" وذكر في طعنه أن تسليم الشيك كان على سبيل الضمان لإتمام معاملة تجارية. انظر في: أ. محمد أبو شعبان، هل الشيك أداة وفاء أم ضمان ... أم كليهما؟، مقالات مجلة الخليج الاقتصادي، ٢٠١٦/١١/٦.

[1] - أ. محمد أبو شعبان، هل الشيك أداة وفاء أم ضمان ... أم كليهما؟، مقالات مجلة الخليج الاقتصادي، ٢٠١٦/١١/٦.

المطلب الثالث

أثر التحكيم في منازعات الشيك على الدعوتين المدنية والجنائية[1]

يثُار تساؤل عن أثر التحكيم في منازعات الشيك على الدعوتين المدنية والجنائية، مفاده، هل الاتفاق على اللجوء للتحكيم يغلق باب اللجوء للقضاء المدني والقضاء الجنائي للمطالبة بقيمة الشيك؟ باعتبار أن تلك الحماية أصبحت تتعلق بمصلحة خاصة بالمستفيد وليس بالمصلحة العامة طالما أن القانون أجاز له التصالح بشأن الشيك أم أن الأمر لا يزال متعلقًا بقاعدة آمرة وفقًا للمفهوم التقليدي للنظام العام الذي يعتبر كل قواعد القانون الجنائي قواعد آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، ومن ثم لا يجوز التصالح بشأنها ومن ثم عدم جواز الاتفاق على التحكيم.

فيما يتعلق بحق اللجوء للقضاء المدني، فإن لجوء المستفيد من الشيك إلى القضاء المدني في حالة وجود اتفاق بينه وبين الساحب للتحكيم بشأن المنازعات التي تنشأ عنه لا يثير مشكلة حيث أن الأمر يتعلق هنا بحق مالي بحت ومن المستقر عليه أن التحكيم في المنازعات ذات الطابع المالي لا يثير مشكلة ومن ثم فإن اتفاق الساحب أو المستفيد على

---

[1] - د. رضا السيد عبد الحميد، مقال سابق - التحكيم في الشيك، في ضوء أحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩. أ. إمام كامل، مقال سابق - مشكلة الشيك وهل يحلها التحكيم؟ ص١٦ – ص١٧.
-يؤدي اتفاق التحكيم إلى امتناع القضاء عن النظر في النزاع عند الدفع بوجود اتفاق التحكيم إذا ما تبين له صحة هذا الاتفاق، فإذا لم يتمسك الخصم بوجود هذا الاتفاق كان للقضاء الاستمرار النظر في النزاع رغم صحة اتفاق التحكيم، ولا يملك المحكم سوى إنهاء الإجراءات التي تكون قد بدأت أمامه. أنكر ماجدولين، دور التحكيم في تسوية المنازعات الإدارية - دراسة مقارنة - رسالة لنيل شهادة الماجستير- كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله- فاس، السنة الجامعية ٢٠١٢/٢٠١٣، ص٥٢.

اللجوء إلى التحكيم بشأن المنازعات المدنية الناشئة عن الشيك يؤدي إلى غلق الطريق المدني أمام المستفيد سواء لجأ المستفيد إلى هذا الطريق في صورة أمر أداء أوفي صورة دعوى إلزام٠

إلا أن هناك وضع قد يؤدي إلى بعض الصعوبات وهو حالة الادعاء بالحق المدني من قبل المستفيد أمام المحكمة التي تنظر جنحة الشيك بدون رصيد فهذا الادعاء ينصب بصفة رئيسية على تعريض المستفيد عن الأضرار التي لحقت به من جراء ارتكاب الساحب لجريمة الشك بدون رصيد والتساؤل الذي يثور هنا هو الاتفاق على التحكيم بشأن المنازعات الناشئة عن الشيك تغلق أيضًا حق المستفيد في الادعاء المدني أمام القضاء الجنائي أم أن هذا الادعاء يعد بمثابة أحد المتطلبات الرئيسية للدعوى الجنائية وبالتالي يطبق بشأن أثر الاتفاق على التحكيم بالنسبة للقضاء الجنائي في الحقيقة فإننا لو رجعنا إلى نصوص قانون الإجراءات الجنائية في هذا الخصوص نجد أن المادة ٢٥١ فقرة ٢ تنص على أنه "لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يقم نفسه مدعيا بحقوق مدنية أمام المحكمة المنظور أمامها الدعوى الجنائية في أي حالة كانت عليها الدعوى حتى صدور القرار بإقفال باب المرافعة طبقًا للمادة ٢٧٥ ولا يقبل منه ذلك أمام المحكمة الاستئنافية".

والدعوى المدنية يمكن تعريفها بأنها "الدعوى التي يقيمها من لحقه ضرر من الجريمة لطلب التعويض عن هذا الضرر" فالدعوى المدنية في حقيقته دعوى تعويض إلا أنها تنشأ عن فعل خاطئ ضار يعد في تنظر قانون العقوبات جريمة فهي مشتركة المصدر مع الدعوى الجنائية وهو الواقعة الإجرامية.

ويقصد بالمسئولية المدنية بوجه عام المسئولية عن تعويض الضرر الناجم عن الإخلال بالتزام مقرر في ذمة المسؤول، وقد يكون مصدر هذا الالتزام عقد، يربطه بالمضرور فتكون مسؤوليته عقدية يحكمها ويحدد مداها العقد من جهة والقواعد الخاصة بالمسؤولية العقدية من جهة أخرى.[1] وقد يكون مصدر هذا الالتزام القانون في صورة تكاليف عامة يفرضها القانون، وعندئذ تكون مسؤولية تقصيرية، لأن القانون هو الذي يستقل بحكمها وتحديد مداها، ومن هنا درج القضاء والفقه على التمييز في داخل المسؤولية المدنية على نوعين منها هي المسئولية العقدية والتقصيرية .[2]

ولذلك فإن الاشتراك في المصدر أجاز إقامة الدعويين أمام القضاء الجنائي فالمضرور من الجريمة يقيم دعواه بالتعويض أمام المحكمة الجنائية بطريق التبعية للدعوى الجناية ورغم وجود ارتباط بين هذين الدعويين إلا أن ذلك لا ينفي أن كل منهما مستقلة عن الأخرى في أركانها وموضوعها وخصومها وسببها وبالتالي فإن القضاء الجنائي عندما ينظر الدعوى المدنية المرفوعة من المستفيد من الشيك إنما ينظر في حقيقة الأمر دعوى مدنية متعلقة بحق خاص ويجوز للمستفيد أن يتركها بل إنه يجوز له ابتداء ألا يرفعها إذا فإن دعوى التعويض أمام القضاء الجنائي يجب النظر إليها على أنها دعوى مستقلة عن الدعوى الجنائية وتعامل

---

[1] - القضية التحكيمية رقم ٩٨٤ لسنة ٢٠١٤ والصادر فيها حكم بتاريخ ٢٠١٥/٣/١٩م، منشور في مجلة التحكيم العربي، العدد الرابع والعشرين – يونيو ٢٠١٥، ص٢٣٨.

[2] - مستشار/ عز الدين الدناصوري – د. عبد الحميد الشواربي، المسئولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، ط٦، ١٩٩٧، ص١١. د. سليمان محمد عودة الهدايات، المسئولية المدنية للصحفي "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه كلية الحقوق – عين شمس، ٢٠١٢، هامش (٢)، ص١٩٠.

معاملة الحقوق المالية الخالصة الأمر الذي يترتب عليه قفل باب الادعاء المدني أمام المستفيد من الشيك إذا اتفق بشأنه على اللجوء إلى التحكيم.

أما فيما يتعلق بأثر اللجوء للتحكيم في منازعات الشيك على القضاء الجنائي، ففي الحقيقة إن هذه المسألة لم تثر إلا عند صدور قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ الذي أجاز التصالح في الشيك .[١]

فهذا الوضع لم يكن موجودًا قبل صدور هذا القانون ومن ثم فلم يكن للسؤال المطروح سلفًا محل أما في قانون التجارة الجديد قد نصت المادة ٥٣٤ فقرة ٤ على أنه "للمجني عليه ولوكيله الخاص في الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة أن يطلب من النيابة العامة أو المحكمة حسب الأحوال وفي أية حالة كانت عليها الدعوى إثبات صلة مع المتهم، ويترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر وتأمر النيابة العامة وقف تنفيذ العقوبة إذا تم الصلح أثناء تنفيذها ولو بعد صيرورة الحكم باتًا .[٢]

---

[١] - المزيد حول أثر التحكيم على الدعوى المدنية والجنائية في الشيك، د. راجح فؤاد السيد مصبح، التحكيم في الأوراق التجارية ـ دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه ـ كلية الحقوق ـ جامعة عين شمس، ٢٠١٦، ص٦٠ ومابعدها.

[٢] - راجع في ذلك تعليمات الكتاب الدوري رقم ٢٣ لسنة ٢٠٠٣ المتضمن بعض القواعد المتعلقة بجرائم الشيك فى قانون التجارة الجديد وبعض تعليمات النيابة بشأن جرائمه وهي، التأكد من حصول الصلح بين المجني عليه أو وكيله الخاص والمتهم في شأن جريمة الشيك، والإطلاع علي أصل التوكيل المقدم من الوكيل الخاص لبيان ما إذا كان ذلك التوكيل يخوله حق إجراء الصلح من عدمه، وإثبات بياناته، أو إرفاق صورة ضوئية منه إن أمكن، وذلك قبل حفظ الأوراق لانقضاء الدعوى الجنائية لهذا السبب، أو عند مراجعة الحكم الصادر بذلك، أو عند الأمر بوقف تنفيذ العقوبة، وفقًا لنص الفقرة (٤) من المادة ٥٣٤ من قانون التجارة سالف الذكر، إذ لا يكفي لاتخاذ هذه الإجراءات مجرد قيام المتهم بإيداع قيمة الشيك علي ذمة المجني عليه في أحد البنوك أو في خزانة المحكمة. انظر في: الشيك فى قانون التجارة الجديد وبعض تعليمات النيابة بشأن جرائمه. الصادر في ١٥ / ١١ /٢٠٠٣. على الرابط الإلكتروني:
- http://egyptlayer.over-blog.com/٢٠١٣/٠٩/blog-post_٤٣٦٤.html

إن مؤدى هذا النص أن المشرع في قانون التجارة الجديد قد أجاز التصالح في الشيك أمام المحكمة وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى والأثر الذي يرتبه هذا التصالح أثر هام له مغزاه في المسألة التي يناقشها وهو أن التصالح يؤدي إلى وقف تنفيذ العقوبة حتى ولو أصبح الحكم بها باتًا ٠ و تلك الآثار التي يحدثها التصالح بشأن تنفيذ العقوبة الصادرة فيه هو الذي دفع بنا إلى اللجوء إلى مناقشة موضوع أثر الاتفاق على التحكيم إلى اللجوء إلى القضاء الجنائي.

فمن المعروف أن القاعدة العامة الموجودة في قانون التحكيم رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ أن كل ما يجوز فيه الصلح، يؤدي إلى انقضاء الدعوى الجنائية ووقف تنفيذ العقوبة فهل هذا معناه أن التحكيم جائز حتى بشأن المسائل الجنائية الناشئة عن عدم الوفاء بقيمة الشيك أم لا؟.

في حقيقة الأمر فإن مناقشة هذه المسألة يجعلنا نتطرق إلى موضوع آخر ولكنه مرتبط بتلك المسألة ارتباطًا لا يقبل التجزئة وهو طبيعة الحق محل مباشرة الدعوى الجنائية في هذه الحالة هل لازلنا أمام حق النيابة العامة بصفتها الأمينة على الدعوى كما هو الحال في شأن كافة الجرائم أم أننا أصبحنا بهذا النص وبهذا الحق في التصالح أمام حق خاص بالمستفيد يستطيع أن يتنازل عنه وتنقضي به الدعوى فإنه هنا قد اقتربنا إلى حد كبير من الدعوى المدنية حيث إنه من حق المدعي فى الدعوى الجنائية هنا يجوز للمستفيد أن يتصالح بشأن قيمة الشيك.

وهذا الأمر يجعلنا نلقي الضوء على فكرة النظام العام [1]، وما طرأ عليها من تطور فلم تعد تلك الفكرة كما كانت من قبل تقضي بأن كل قاعدة آمرة تعد من النظام العام ولا يجوز مخالفتها فالآن نظر إلى النظام العام على أنه يشمل الأسس الجوهرية للمجتمع، مثل كون اللغة العربية هي اللغة الرسمية وإن نظام الدولة هو النظام الجمهوري وغير ذلك من أسس المجتمع الرئيسية أما غيرها فيجب النظر إلى مدى تعلق القاعدة بالنظام العام من عدمه من منظور الحق الذي تحميه فإذا كان هذا الحق يجوز التنازل عنه أو التصالح بأنه أضحت القاعدة ولو كانت ضمن قواعد القانون الجنائي غير متعلقة بالنظام العام.

---

[1] - النظام العام فكرة مرنة متطورة، غير أنه وثيق الصلة بمصالح الدولة (بصفة عامة)، ومراعاة لهذا الاعتبار فإن النظام العام يعد وسيلة من وسائل تدخل الدولة في مبدأ سلطان الإرادة الذي أفرز مبدأ الحرية الفردية ومؤدى هذه الوسيلة أنه لا يجوز للمتعاقدين أن يتفقوا على مخالفة القوانين التي تتعلق بالنظام العام. انظر ذلك في: د. عاشور مبروك، النظام الإجرائي لخصومة التحكيم، دراسة تحليلية وفقًا لأحدث التشريعات والنظم المعاصرة، ط٢، ١٩٩٨، مكتبة الجلاء – المنصورة، ص٨٤. د. محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي – دراسة في قانون التجارة الدولية، ١٩٩٧، دار النهضة العربية، ص٤٦.

-د. ماهر محمد حامد، أثر النظام العام في الحد من اللجوء إلى التحكيم، دراسة في تشريعات دول مجلس التعاون لدول الخليج العربية والتشريع المصري، ٢٠١٢، دار النهضة العربية، ص١٧، حيث يرى سيادته أن النظام العام والآداب هما الباب الذي تدخل منه العوامل الاجتماعية والاقتصادية والخلقية، فتؤثر في القانون وروابطه، وتجعله يتماشى مع التطورات الاجتماعية والاقتصادية والخلقية، وتتسع دائرة النظام العام والآداب وتضيق تبعًا لهذه التطورات، وطريقة فهم الناس لنظم عصرهم، وما توافقوا عليه من آداب، وتبعًا لتقدم العلوم الاجتماعية.

-ويرى البعض الآخر إنها مجموعة المبادئ التي تشكل الأساس التي يقوم عليها مجتمع التجارة الدولي، بل ويجعل مضمونها مماثلاً لفكرة قانون التجارة الدولي" مشار إليه في د. هدى عبدالرحمن، دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، رسالة دكتوراه – كلية الحقوق جامعة القاهرة، ١٩٩٦، ص٢٩٠.

-وفي مجال التحكيم ، يقصد بالنظام العام القواعد والمبادئ التي تحكم الخصومة والتي يتعين على المحكم مراعاتها. انظر في د.سحر عبدالستار،المركز القانوني للمحكم،دراسة مقارنة ،٢٠٠٦،دار النهضة العربية، ص١٩٣.

-والنظام العام كما عرفته محكمة النقض المصرية في مجال التحكيم التجاري الدولي " يشمل القواعد التي ترمي إلى تحقيق المصالح العامة للبلاد، سواء من الناحية السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية والتي تتعلق بالوضع الطبيعي المادي والمعنوي لمجتمع منظم وتعلو فيه على مصالح الأفراد". وإن كان التعريف أغفل ارتباط فكرة النظام العام بالقيم الأخلاقية الجوهرية للمجتمع وهو ما اصطلح على تسميته بفكرة: الآداب العامة. انظرفي د. إسماعيل سليم، تعليق على حكم محكمة النقض الصادر بجلسة ٢٢ مارس ٢٠١١، مجلة التحكيم العربي. العدد الرابع والعشرين. يونيو ٢٠١٥، ص١٣٥ وما بعدها.

من هذا المنطق يجب النظر إلى مسألة التحكيم في المسائل الجنائية بشكل مختلف وذلك في ضوء الآتي:

إذا كان الحق ذي تحميه القاعدة الجنائية حق خاص ويجوز التصالح بشأنه من قبل صاحبهفإن هذاالحق يجوزأن يكون محلًا للتحكيم٠وتلك قاعدة تستقر علىكل جريمة يجوز التصالح فيهالأن هذا التصالححولها إلى حق خاص محض ولايوجدفيهأي صفة للحق العام .

ولا شك أن هذا القول ينطبق تمامًا على جريمة الشيك بدون رصيد فطالما أن المشرع قد أجاز التصالح بشأنها أمام المحكمة وفي أي حالة كانت عليها الدعوى وقضي بأن التصالح يؤدي إلى انقضاء الدعوى الجنائية فقد جعل هذه الدعوى حقًا خالصًا للمجني عليه وهو المستفيد الأمر الذي نرى معه أن الاتفاق على التحكيم بشأن المنازعات الناشئة عن الشيك يغلق أيضًا طريق القضاء الجنائي لا يجوز للمجني عليه أي المستفيد من الشيك أن يقيم جنحة شيك بدون رصيد سواءً بالادعاء المباشر أو عن طريق النيابة العامة.

و تجدر بنا الإشارة في هذا الصدد إلى أن قفل الطريق الجنائي بموجب اتفاق التحكيم لا يرتبط بمصير الدعوى المنظورة أمام هيئة التحكيم معنى أنه لو قضى في هذه الدعوى بأحقية المستفيد من الشيك فلا يجوز له بموجب هذا الحكم أن يلجأ إلى الطريق الجنائي حيث إنه منذ أن وافق على طرح كافة منازعات الشيك على هيئة التحكيم قد تنازل وبرضاه عن اللجوء إلى القضاء سواء المدني أو الجنائي وبالتالي نشير في هذا الخصوص إلى مسألة عملية هامة

يجب الانتباه إليها وهي ذكر الشيكات بأرقامها وقيمها ضمن العقد المتضمن شرط التحكيم إن ذكر هذه الشيكات في العقد يخضع منازعاتها قولًا واحدًا إلى التحكيم دون القضاء .[1]

وبالتالي فسيكون هناك مصلحة مباشرة للساحب في أن يضمن العقد تلك الشيكات لأنه يستوفي بذلك أن ترفع ضده جنحة شيك بدون رصيد من قبل المستفيد وفي المقابل فإن ورود ذكر الشيكات في العقد يعد ذات أثر سلبي على المستفيد لأنه سيفتقد جانبًا هامًا من جوانب حماية الشيك وهي الحماية الجنائية ولذلك فإن الحرص مفروض في مثل هذه الحالة سواء من قبل المستفيد أو من قبل الساحب.

و هنالك مسألة أخرى يجب التطرق إليها لإيضاحها وهي مدى تأثير ذكر الشيكات ضمن العقد الوارد فيه شرط التحكيم على مبدأ استقلال الشيك عن علاقة الأساس التي صدر بمناسبتها٠ حيث إنه معروف عن الالتزام الوارد في الشيك هو التزام مجرد عن سببه والشيك

---

[1] - وينتقد البعض اتجاه الأستاذ الدكتور/ رضا السيد، باعتبار أنه خلط بين التصالح والتحكيم، فليس ما يجوز التصالح فيه يجوز التحكيم فيه، وأن التصالح في الحق الشخصي الذي ذكره يؤدي لانقضاء الحق العام، كما أن التحكيم في الجنائي يتعلق بالنظام العام وهذا لا يجوز. انظر في، نور محمود خليل شيحة، رسالة سابقة – التحكيم في الشيك في مجال التجارة الدولية، ص١٩.
- وتطبيقًا لذلك قضت محكمة استئناف القاهرة بأنه "لا يجوز للدائن بقيمة الشيك الالتجاء إلى الدعوى الجنائية رغم عدم صدور حكم تحكيمي في نزاعات الشيك أو الشيكات محل اتفاق التحكيم على سند تنازله تنازلاً صريحًا بتحديد طريق التحكيم لفض منازعات الشيك المحدد تفصيلاً باتفاق التحكيم، ولا يعتبر ذلك اعتداء على حق المجتمع المتعلق بالنظام العام، حيث أن فكرة النظام العام في مثل هذه الجرائم التي سمح فيها المشرع بالتصالح واعتبار الدعوى الجنائية كأن لم تكن نتيجة التصالح على اعتبار أن هذه الجرائم تمس بالدرجة الأولى مصلحة الدائنين وأنه متى استوفى الدائن حقه وتم التصالح بينه وبين مدينه فلا حاجة لإقامة الدعوى الجنائية، أو السير فيها إذا بدأت. محكمة استئناف القاهرة في حكمها الصادر بجلسة ٢٣ يناير رقم ١٨/٨٨ق.
- حول أثر اللجوء للتحكيم على ولاية القضاء انظر في: د. هات محي الدين اليوسفي، الأثر المانع لاتفاق التحكيم ومدى تأثيره على الاختصاص القضائي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٤، محمد حلمي زيدان، اتفاق التحكيم كاثر مانع لقضاء الدولة، رسالة ما جستير القاهرة، ٢٠٠٨.

ورقة مستقلة عن علاقة الأساس التي صدرت بمناسبتها ولكن إذا ما وضعت تلك الشيكات ضمن العقد بقيمها وأرقامها واتفق في هذا العقد على أن هذه الشيكات ومنازعاتها تخضع للتحكيم فهل من شأن ذلك أن يفقد الشيك لمبدأ استقلاله عن علاقة الأساس أي أن ورود شرط التحكيم في هذا العقد وتضمين العقد لتلك الشيكات يعني اتفاق الأطراف على الربط ما بين علاقة الأساس وهي العقد وبين الشيك؟ وبتعبير أخر هل هذا الاتفاق من قبل الأطراف على وضع الشيكات في العقد والاتفاق بشأنها على التحكيم يعني التفاهم على جعل الالتزام الوارد في الشيك مسببًا وليس مجردًا عن سببه ويعد عقد الأساس في هذه الحالة هو سبب الالتزام بدفع قيمة الشيك، أم أن مبدأ الاستقلال هذا متعلق بالنظام العام ولا يجوز الاتفاق على مخالفته؟.

نحن في ضوء ما ذكرناه بخصوص التطور الذي لحق بفكرة النظام العام، في الآونة الأخيرة، أن مبدأ تجرد الالتزام الوارد في الشيك عن سببه ومبدأ استقلال الشيك عن علاقة الأساس إنما هي مبادئ تقررت لصالح المستفيد من الشيك حتى يكون الشيك أداة وفاء، ومن ثم فإذا تنازل المستفيد عن هذا الحق الخالص له ووافق على إدراج تلك الشيكات في العقد وضمن هذا العقد شرط تحكيم فإنه بذلك يكون قد تنازل عن حق منحه له القانون،وهذا الحق كما ذكرنا لا

يتعلق بالنظام العام ويجوز الاتفاق على مخالفته وإذا كانت هذه الفكرة ستثير الجدل والنقاش إلى وقت طويل، وهي في جميع الأحوال معروضة على البحث لكي يقول فيها الفقه كلمته .[1]

وفي ذات السياق يؤيد البعض،[2] ذكر الشيكات بأرقامها وقيمها ضمن العقد الذي يتضمن شرط التحكيم، لأن ذكر أرقام هذه الشيكات وقيمها في العقد المتضمن شرط التحكيم يخضع منازعتها جملة واحدة إلى التحكيم بعيدًا عن القضاء المدني، وعليه سيكون هذا منصب في مصلحة الساحب المباشرة في ضمان العقد لتلك الشيكات،لكل ماسبق فإن الحرص مفروض في مثل هذه الحالة سواء كان حرصًا من جانب المستفيد أو من جانب الساحب.

نخلص من ذلك، أن لجوء الأطراف للتحكيم في منازعات الشيك يحول دون تدخل القضاء سواء المدني أو الجنائي في المنازعة، ويستند هذا الأثر المانع من تدخل القضاء المدني أو الجنائي في منازعة الشيك المنظورة أمام التحكيم إلى أساس تشريعي بموجب قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤م، حيث تنص المادة ١٣ منه على :

١- يجب على المحكمة التي يرفع إليها نزاع يوجد بشأنه اتفاق تحكيم أن تحكم بعدم قبول الدعوى إذا دفع المدعي عليه بذلك قبل إبدائه أي طلب أو دفاع في الدعوى. ٢- ولا يحول رفع الدعوى المشار إليها في الفقرة السابقة دون البدء في إجراءات التحكيم أو الاستمرار فيها أو إصدار حكم التحكيم.

---

[1] - د. رضا السيد عبد الحميد، مقال سابق - التحكيم في الشيك، في ضوء أحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩. أ. إمام كامل، مقال سابق - مشكلة الشيك وهل يحلها التحكيم؟ ص١٦ – ص١٧.

[2] - نور محمود خليل شيخة، رسالة سابقة – التحكيم في الشيك في مجال التجارة الدولية، ص٢٣.

أيضًا نص المادة (٨) من قانون التحكيم النموذجي الذي أعدته لجنة الأمم المتحدة لقانون التجاري الدولي تنص على أنه: ١- على المحكمة التي ترفع أمامها في مسألة أبرم بشأنها اتفاق تحكيم، أن تحيل الطرفين إلى التحكيم، إذا طلب منها ذلك أحد الطرفين في موعد أقصاه تاريخ تقديم بيانه الأول في موضوع النزاع، ما لم يتضح لها أن الاتفاق باطل ولاغ، أو عديم الأثر ولا يمكن تنفيذه. ٢- إذا رفعت الدعوى مما أشير إليه في الفقرة ١ من هذه المادة، فيجوز مع ذلك البدء أو الاستمرار في إجراءات التحكيم، ويجوز أن يصدر قرار التحكيم والدعوى لا تزال منظورة أمام المحكمة".

وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية في حكم لها "بأن التحكيم طريق استثنائي لفض المنازعات قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية، ولا يتعلق شرط التحكيم بالنظام العام، فلا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، وإنما يتعين التمسك به أمامها، ويجوز النزول عنه صراحة أو ضمنًا، ويسقط الحق فيه فيما لو أثير متأخرًا بعد الكلام في الموضوع، إذ يعد متأخرًا بعد الكلام في الموضوع، إذ يعد السكوت عن إبدائه قبل نظر الموضوع نزولاً صمنيًا عن التمسك به..." .[١]

ومن جانبنا، يتضح لنا أن مجرد لجوء أحد الأطراف للقضاء في منازعات الشيك الوارد بشأنها شرط تحكيم، لا يكفي لحجب ولاية القضاء من نظر المنازعة، ولكن يتطلب تمسك المدعي عليه بشرط التحكيم، فعدم تمسك المدعي عليه بحقه في شرط التحكيم الوارد في

[١] - الطعن رقم ٩ لسنة ٤٢ ق، تاريخ الجلسة ١٩٧٦/١/٦م، مكتب فني ٢٧، جزء رقم ١، ص١٣٨.

منازعة الشيك، واستجابته لطلبات الدعوى المنظورة أمام القضاء يلغي الأثر المانع للتحكيم من الوقوف أمام القضاء .[1]

[1] - في نفس المعنى د.أحمد محمد عبد الصادق،المرجع العام في التحكيم المصري والعربي والدولي، ط٤، ٢٠٠٩/٢٠١٠، ص٥٥. د. محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، ط٣، ٢٠٠٤، دار النهضة العربية، ص٦٣.

المبحث الثاني

التحكيم الإلكتروني في منازعات الشيك

بين اعتبارات الملائمة وعدم الملائمة

تمهيد وتقسيم :

تثير طرق الحسم الفوري الإلكتروني للمنازعات خصوصًا التحكيم الشبكي عدة مسائل ترجع في الأساس إلى أن النظم القانونية القائمة القائمة لإجراءات التحكيم تفترض استخدام المستندات الورقية والحضور الشخصي لأطراف النزاع (أو وكلائهم) وربما أيضًا شهودهم وخبرائهم أمام هيئة التحكيم بحيث تجري الإجراءات في المواجهة المادية أو بالحضور الشخصي .[1]

ومن جانب آخر لعب التحكيم الإلكتروني درجات في تسوية المنازعات بما يتميز به من سرعة ويسر ومرونة لا تتوفر للقضاء الوطني ولا في التحكيم التقليدي سواء كان داخليًا أو دوليًا لأن القضاء الوطني أصبح ليس مجديًا في سرعة فض المنازعات الناشئة عن التجارة الإلكترونية لما يتسم به من بطء وتعقيد وكذلك التحكيم التقليدي أصبح مكلفًا من ناحية وقد يستغرق مدة ليست بالقصيرة من ناحية أخرى فضلًا عن عقبات الاعتراض على حكمه وتنفيذه

[1] - د. أحمد شرف الدين، مشاكل الاعتراف بالتحكيم الإلكتروني، مجلة التحكيم العربي، العدد الثامن أغسطس ٢٠٠٥، ص١١٥.

على عكس التحكيم الإلكتروني يتميز بالسرعة حيث لا يتطلب انتقال أطراف النزاع أو الحضور المادي أمام هيئة التحكيم .[١]

من هنا فقد ثار التساؤل عن مدى صحة إجراءات التسوية التي تجرى من خلال وسائل إلكترونية وبالتالي مدى استيفاء قرار التسوية مقومات تنفيذه، وذلك في ضوء القواعد القائمة للتحكيم وغيره من بدائل تسوية المنازعات. هل يمكن أن تستوعب هذه القواعد، بوضعها القائم، تطبيقات التسوية الإليكترونية (على الخط المباشر – on line) أم أنه يلزم تطويرها لكي تستجيب لطبيعة طرق الإتصال الإلكترونية المستخدمة في إنجاز التسوية؟[٢]. هذا ما يجدر بنا أن نستوضحه من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: ملائمة التحكيم الإلكتروني في منازعات الشيك.

المطلب الثاني: عدم ملائمة التحكيم الإلكتروني في منازعات الشيك.

المطلب الثالث: أليات تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني الصادر في منازعات الشيك.

---

[١] - د. معاذ علي فضل المولى، التحكيم الإلكتروني، مجلة الدراسات العليا- جامعة النيلين، مج٤، ج١، ع١٤، ٢٠١٥.

[٢] - د. أحمد شرف الدين، مقال سابق - مشاكل الاعتراف بالتحكيم الإلكتروني، ص١١٥.

المطلب الأول
ملائمة التحكيم الإلكتروني في منازعات الشيك

التحكيم التقليدي يعرف بأنه نظام بمقتضاه يتفق الأطراف على تولي شخص خاص أو أكثر مهمة الفصل في النزاع بحكم ملزم، وهو نفس ما قضت به محكمة استئناف القاهرة .[1]

ولا نعتقد أن التحكيم الإلكتروني أو حتى اتفاق التحكيم الإلكتروني يخرجان في جوهرهما عن هذه المفاهيم، فإذا كان التحكيم الإلكتروني نظامًا حديث النشأة يتأسس على الاستفادة من خدمات شبكة الانترنت، بدلًا من تبادل مستندات التحكيم بطريقة تقليدية، فإنه يشكل في ماهيته ميكنة لنظام التحكيم التقليدي، بما يعني أنه يمكننا تعريف التحكيم الإلكتروني بأنه "نظام بمقتضاه يتفق الأطراف على تولي شخص خاص أو أكثر مهمة الفصل في النزاع بحكم ملزم باستخدام شبكة الإنترنت"، كما لا يخرج اتفاق التحكيم الإلكتروني في تعريفه عن الإطار العام لتعريف اتفاق التحكيم التقليدي، ومن ثم فهو عبارة عن "اتفاق الطرفين على تسوية النزاع القائم بينهما أو المحتمل قيامه في المستقبل بالالتجاء إلى التحكيم باستخدام

---

[1] - حيث قضت محكمة استئناف القاهرة بأن "التنظيم القانوني للتحكيم إنما يقوم على رضاء الأطراف وقبولهم به كوسيلة لحسم كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهم بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية، فإرادة المتعاقدين هي التي توجه إرادة التحكيم، وتحدد نطاقه من حيث المسائل التي يشملها، والقانون الواجب التطبيق، وتشكيل هيئة التحكيم، وسلطاتها، وإجراءات التحكيم وغيرها، وعلى ذلك فمتى تخلف الاتفاق امتنع القول بقيام التحكيم، وهو ما يستتبع نسبية أثره، فلا يحتج به إلا في مواجهة الطرف الذي ارتضاه وقبل خصومته. لما كان ذلك، وكان الطاعنون ليسوا بأطراف في مشارطة التحكيم التي تم التحكيم بناءً عليها، ومن ثم فإنهم لا يحاجون بهذا الحكم، ولا يحتج به في مواجهتهم، لأنهم لم يرتضوه ولم يقبلوا خصومة التحكيم ولا يجوز إلزامهم لا بشرط التحكيم ولا بحكم التحكيم الصادر بناءً عليه، وبالتالي لا يجوز لهم الطعن في هذا الحكم بالبطلان وهو ما تقضي به هذه المحكمة". انظر: استئناف القاهرة، ٦٢ تجاري، الدعوى ١١٦ لسنة ١٢٣ق، ٢٠٠٧/٥/١٠.

شبكة الإنترنت"، ومن هذه التعريفات يتضح أن التحكيم الإلكتروني ما هو إلا التحكيم العادي ولكن باستخدام شبكة الإنترنت، وأن اتفاق التحكيم الإلكتروني ما هو أيضًا إلا اتفاق على التحكيم العادي ولكن باستخدام شبكة الإنترنت .[١]

ولا ننكر أن هناك، شكوك مشروعة حول، مدى ملائمة التحكيم الإلكتروني في تسوية المنازعات، خاصة المنازعات المتعلقة بالشيك.

وفي إطار ذلك يقدم البعض [٢]، تطمينات تجاه تلك الشكوك بأنه، يمكن التغلب على الشكوك التقليدية تجاه الأساليب والنظم التي تعتمد على التكنولوجيا عن طريق إتاحة التكنولوجيا جعلها سهلة الاستخدام accessible وملائمة convenient مع الحرص على توفير عنصر الأمان secure.

إتاحة التكنولوجيا تتضمن وضوح استمرارية توافر الخدمة للتعويض عن فارق التوقيت بين المناطق الجغرافية المختلفة حيثما يكون الاتصال متزامن asynchronous يستتبع ذلك أيضًا سهولة الدخول لملفات القضية ومستنداتها. أما فيما يتعلق بالملائمة فإنها تعني أن التكنولوجيا المستخدمة يجب أن تكون بسيطة غير مكلفة وتقتصد في الوقت وأن يكون الموقع منظمًا.

---

[١] - د. عبد المنعم زمزم، مقال سابق - اتفاق التحكيم الإلكتروني وهيئاته، ص٢٢.
- نسيمة أمال حيفري، التحكيم الإلكتروني ودوره في حل المنازعات الناتجة عن التجارة الإلكترونية، المركز الديمقراطي العربي، العدد الثاني مارس لسنة ٢٠١٧، مجلة العلوم السياسية والقانون.

[٢] - د. محمد صلاح الدين عبد الوهاب، هل تؤثر التكنولوجيا سلبًا على الثقة؟ اعتبارات السرية والأمان في التحكيم الإلكتروني، مجلة التحكيم العربي، العدد الثامن أغسطس ٢٠٠٥، ص١٤٠- ص١٤١.
- ولا يمكن القول أن استخدام الوسائل الإلكترونية في بعض مراحل التحكيم يجعله إلكترونيًا إذ لا يخلو تحكيم من استعمال وسائل الاتصال الحديثة في أي مرحلة من مراحلة. انظر: د. أسعد فاضل منديل الجياشي، النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني. كلية – جامعة القادسية. على الرابط:
https://www.researchgate.net

ويعد عنصري الإتاحة والملائمة ذا أهمية خاصة في المنازعات الناتجة عن معاملات التجارة الإلكترونية التي تتم بين أصحاب الأعمال business –to- business وفي التحكيم الإلكتروني والتي تتضمن عدد كبير من المستندات والمعلومات، وعلاقات تعاقدية معقدة بين أطراف متعددين.

وعلى ذلك ففي مثل هذه المنازعات نكون بحاجة خاصة إلى موقع رفيع المستوى قادر على تخزين أكبر قدر من المعلومات وفي نفس الوقت يتمتع بالبساطة والملائمة. كذلك من الضروري أن تكون المستندات والملفات والاتصالات والجلسات الإلكترونية التي تتم عبر شبكة الأنترنت من خلال وسائل videw conferencing, teleconferencing (multiparty internt meetings) منظمة وقادرة على التوفيق بين اختلاف التوقيت بين البلدان المختلفة.

ومن ناحية أخرى، يعد الأمان عنصر حاسم لتحقيق الثقة في وسائل فض المنازعات التي تعتمد على النظم التكنولوجية. وعلى ذلك يجب أن يعمل مقدمو خدمات تسوية المنازعات إلكترونيًا على توفير أعلى مستوى من الأمان عند الدخول إلى الموقع، عند الإطلاع على ملفات القضايا والمستندات. كما يجب أن تكون الاتصالات مشفرة لمنع اعتراضها والإطلاع على محتواها. ويجب أيضًا استخدام جدران حماية firewalls لحجب غير المصرح لهم وقراصنة الإنترنت Y. hackers.

أنه من الضروري تحقيق توازن بين عنصري الإتاحة والملائمة من ناحية وعنصر الأمان من الناحية الأخرى، هذا التوازن الصحيح سوف يساعد على الحفاظ على الثقة وجذب

المستهلكين وأصحاب الأعمال. كما يساعد على تحقيق المساواة بين الأطراف الذين تتفاوت معرفتهم بالتكنولوجيا حيث انعدام التوازن سوف يؤثر على اعتبارات العدل والمساواة بين الأطراف. الطريق لتحقيق التوازن بصدد العوامل التكنولوجية يكون من خلال إنشاء موقع منظم، استخدام برامج سهلة وبسيطة (user-friendly software) تقديم معلومات واضحة ومفصلة عن استخدام البرنامج، تقديم المساعدة عند الحاجة وتنظيم جلسات تدريب لتعريف الأطراف بالتكنولوجيا المستخدمة.

نخلص من ذلك إلى أن استخدام التكنولوجيا في تسوية المنازعات لن يضعف الثقة حيث أن الاستخدام الأمثل للوسائل التكنولوجية يستتبع توفير البرامج السهلة وإنشاء المواقع الحصينة عبر شبكة الإنترنت مما يؤدي إلى زيادة الثقة. علاوة على ذلك، فإن استخدام النظم التكنولوجية لتسوية المنازعات يمكن أن يقدم مميزات عديدة من حيث تنظيم الإجراءات، وتسهيل عمليات الحفظ والسماح بإدارة القضايا بطريقة أكثر فعالية.

كما توجد عدة ملائمات للتحكيم الإلكتروني في منازعات الشيك منها[1]:

أولاً: اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني (التحكيم بواسطة الإنترنت) يجنب أطراف العقد عدم مسايرة القانون والقضاء للعقود الإلكترونية سواءً قانونيًا أو قضائيًا، حيث أنه يجنبهم عدم

---

[1]- د. نبيل زيد مقابلة، التحكيم الإلكتروني، ٢٠٠٧، على الرابط: www.lawjo.net/w
المزيد حول اعتبارات ملائمة التحكيم الإلكتروني في منازعات الشيك انظر: د. مصطفى أحمد الحاج يوسف – د. أبو سالف آدم مصطفى، إجراءات التحكيم الإلكتروني وتنفيذ قراراته، مجلة جامعة بخت الرضا العلمية، العدد الرابع عشر مارس ٢٠١٥، ص٧٠ – ص٧١. أ. أسامة إدريس بيد الله، التحكيم الإلكتروني (ماهيته، إجراءاته)، بحث منشور على موقع المحاماة رسالة، ٢٠١٥، على الرابط: http://almuhamahresalah.blogspot.com/٢٠١٥/١١/blog-post_٢٨.htm

الإعتراف القانوني بهذه العقود أو صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق، وتحديد المحكمة المختصة، وهذا الأمر ليس بالأمر اليسير وفقًا للقضاء العادي عند إحالة النزاع إليه.

كما صدرت عدة تشريعات خاصة لتنظيم التجارة الإلكترونية، من أمثلة ذلك قانون اليونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لعام ١٩٩٦، والقانون الصادر في دولة تونس رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠٠، في شأن المبادلات والتجارة الإلكترونية، وقانون منطقة دبي الحرة للتكنولوجيا والتجارة الإلكترونية والإعلام رقم ١ لسنة ٢٠٠٠، وذلك بالإضافة إلى القانون الصادر في نفس الإمارة (دبي) رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢ بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية.

ثانيًا: إن أهم ميزة للتحكيم الإلكتروني هو السرعة في الفصل في النزاع، وهذه الميزة تفوق كثيرًا ما يجري به تداول هذه المنازعات في أروقة المحاكم الوطنية من بطء وتكدس للقضايا خاصة مع إزدياد عقود التجارة الإلكترونية، حتى أن هذا التحكيم يفوق كثيرًا سرعة الفصل في المنازعات المعروضة عليه مقارنة باللجوء للتحكيم التجاري العادي الذي يحتاج مدة أطول بكثير مما يتطلبه هذا التحكيم، وسبب ذلك هو الحضور المادي للأطراف ولهيئة التحكيم وتبادل المرافعات والبيانات بين أطراف الدعوى[١].

[١] - عادل عبد الكريم، صعوبات تحول دون انتشار "التحكيم الإلكتروني"، بحث منشور في جريدة المال، ١٢ مايو ٢٠٠٩. حيث يرجع أهمية التحكيم الإلكتروني في تفعيل التجارة الإلكترونية، التي تقوم على السرعة في إبرام العقود وتنفيذها ولا تتمشى مع بطء وتعقيد إجراءات القضاء العادي في حال ظهور منازعات لما يتميز به من سرعة ومرونة لا تتوافر في القضاء العادي، كما أنه لا يلزم في التحكيم الإلكتروني انتقال أطراف النزاع أو الحضور المادي أمام المحكمين، بل يمكن سماع المتخاصمين عبر وسائط الاتصال الإلكترونية بالأقمار الصناعية.

ثالثًا: تقليل كلفة ونفقات التقاضي، وذلك يتناسب مع حجم العقود الإلكترونية المبرمة التي لا تكون في الغالب الأعم كبيرة بل متواضعة، وتستخدم أحيانًا نظم الوسائط المتعددة التي تتيح إستخدام الوسائل السمعية والبصرية في عقد جلسات التحكيم على الخط المباشر للأطراف وللخبراء، وهذا يقلل من نفقات السفر والإنتقال.

حيث تتم جلسات التحكيم إلكترونيًا بين هيئة التحكيم والأطراف بطريقة سمعية وبصرية ويتم الاجتماع بالشهود وغيرهم ممن يتعاملون معهم في هذا النزاع من خلال شبكة الإنترنتالدولية في شكل محادثات إلكترونية[١].

وبذلك يكون هناك تقابل مادي بين الأطراف جميعًا وهيئة التحكيم في آن واحد بطريقة سمعية وبصرية دون وجود أي عائق يحول دون ذلك[٢].

رابعًا: السرية، وهي ميزة التحكيم من حيث وجودة ونتائجه وفي جميع المراحل، مما يحول دون إلحاق الضرر بسمعة الأطراف المحتكين[٣].

---

[١]- د. حسين عبده الماحي، انعكاسات العولمة على التحكيم التجاري الدولي، بحث مقدم بالمؤتمر السنوي الخامس بجامعة المنصورة، حول الاتجاهات الحديثة في التحكيم في الفترة من ٢٨- ٢٩ مارس٢٠٠٠، ص٣٢.

[٢] - د. أحمد الهواري، عقود التجارة الإلكترونية في القانون الدولي الخاص، بحث مقدم بمؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، المنعقد بدولة الإمارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون وغرفة تجارة وصناعة دبي، الفترة من ١٠- ١٢ مايو ٢٠٠٣، الجزء الرابع، ص١٦٤٧.

[٣]- حول الالتزام بالسرية في التحكيم التجاري عمومًا انظر في:

- Ileana M. Smeureanu, Confidentiality in international commercial arbitration, ٢٠١١, wolters kluwer law & business introduction xvii.
- Alexis C. Brown:Presumtion Meets Reality: An Exploration of the Confidentiality Obligation in international Commercial Arbitration, Am.Un.Int.law Rev., Volume ١٦ Issue ٤ Article ٢, ٢٠٠١, pp: ٩٦٩-١٠٢٥.

ولمبدأ السرية في نظام إلكترونية التحكيم خصوصيات خاصة، حيث يفرض على المركز الذي بوشر من خلاله الدعوى التحكيمية، أن يكون لديه من وسائل الحماية والتشفير ما يكفي لبث الثقة في نفس طرفي الدعوى والمحكمين، وأنه لا يمكن التسلل للمواقع التي تخص الدعوى المنظورة، وأنه لديه من الوسائل ما تحول دون اختراق البريد الإلكتروني – المحدد بمعرفة المركز – والخاص بأي من المحتكمين أو المحكمين، وإلا تعرض المركز للمسئولية المدنية في حالة الإخلال من جانبه بشئ مما تقدم[1].

ويتشابه التحكيم الإلكتروني مع نظيره التقليدي فيما يتعلق بالسرية المفروضة على أحكام المحكمين على الرغم من أن التحكيم الإلكتروني مجال بكر وحديث العهد تشتاق نفوس الفقهاء والباحثين لمطالعة تطبيقاته أو على الأقل تقدير معرفة أسلوب المحكم الإلكتروني في الفصل في الدعوى، وكيفية تداول المستندات وإصدار الحكم ويدرك الجميع بأن عمل المحكم الإلكتروني لا يختلف في طبيعته عن عمل المحكم التقليدي خاصة في ظل ميكنة النظم القانونية[2].

---

[1]- د. جمال الدين مبروك موسى على، إلكترونية التحكيم دراسة تأصيلية مقارنة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق – جامعة عين شمس، ٢٠١٥، ص٢٦١، ص٢٦٢.

- وهنا يشير البعض إلى الاتجاه الحديث نحو استخدام أدوات تكنولوجيا المعلومات في المحافظة على سرية المستندات، ويتضح ذلك في النظام الذي أصدرته غرفة التجارة الدولية ويطلق عليه (Net case,) وهو يسمح بإجراء الاتصالات وتبادل المسندات بين المشاركين في قضايا التحكيم من خلال موقع الإلكتروني تستضيفة الغرفة، وقد جرى تأمين هذا النظام بحيث يتم تخزين المستندات واسترجاعها من قبل المشاركين في التحكيم وحدهم، وضمانًا لسرية المعلومات على الموقع الإلكتروني وتأمينها فقد جرى تشفيرها وحمايتها ضد الفيروسات. انظر ذلك في: د. أحمد شرف الدين، المرشد إلى قواعد التحكيم، إرشادات للمحكمين والمحامين، ط٢، ٢٠١٢، دون ذكر دار النشر، هامش(٨٤)، ص٢٢٣.

[2]- د. محمد حسن محمد على، التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، ٢٠١٢/٢٠١١، ص٥٢٨ .

وبالنسبة لضمان سرية المعلومات والبيانات التي يتم تداولها أثناء الجلسات حيث تعد صيانة وحفظ سرية التحكيم شرطًا أساسيًا، غالبًا ما يحرص عليه المحتكمون لما قد يلحقهم من أضرار في حال نشر أو إذاعة حكم التحكيم الإلكتروني، أو نشر أية وثيقة قدمت أثناء النظر في المنازعة، مما أدى بمراكز التحكيم الإلكترونية إلى تضمين نظامها بعض القواعد التي تنص على تعهد الأطراف بعدم نشر أية وثيقة تخص سرية الإجراءات، وإجراءات كذلك تقنية للوقاية من المتطفلين والمخربين[١].

كما تبدو ملائمة التحكيم الإلكتروني في منازعات الشيك من خلال سرية حكم التحكيم الإلكتروني، والذي يمثل خيار هام لطرفي المنازعة (الساحب والمستفيد). فالمبدأ الأساسي الذي يقوم عليه نظام التحكيم الإلكتروني هو سرية عملية التحكيم بأكملها بما تشمله من إجراءات، فإن هذه السرية لا تقتصر فقط على العملية التحكيمية الإلكترونية بل تشمل أيضًا حكم التحكيم الإلكتروني [٢].

ومجمل القول فإن الالتزام بالسرية في خصوص التحكيم الإلكتروني له أهمية كبرى وخاصة في المنازعات التجارية الخاصة"B٢B" وعلى ذلك فإن الإجراءات والاتصالات

---

[١]- كريم محجوبة، التحكيم الإلكتروني ودوره في حل منازعات عقود التجارة الدولية، رسالة ما جستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية – جامعة د/ مولاي الطاهر – سعيدة – الجزائر، ٢٠١٤/ ٢٠١٥، ص١١٨.
- ففي إطار التحكيم الإلكتروني يظل مبدأ سرية الجلسات هو الأصل حيث لم تشذ أو تخرج قواعد التحكيم الإلكتروني عن القواعد العامة للتحكيم في هذا الصدد، فوفقًا للمادة (٣/٧) من لائحة محكمة التحكيم الإلكترونية فإنها تعطي الأمانة العامة (السكرتارية) لكل محكم دليل للدخول وكلمة سر للدخول إلى موقع القضية، وتقرر المادة (٢/١٩) من ذات اللائحة أن على الأطراف الالتزام بدخول موقع القضية بطريقة شرعية وبالموافقة فقط. انظر أ. أسامة إدريس بيد الله، مقال سابق – التحكيم الإلكتروني (ماهيته – إجراءاته)، ص١٧.

[٢]- د. محمد حسن محمد على، الرسالة السابقة - التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية، ص٥٢٤.

الإلكترونية والمستندات المقدمة تبقى سرية باستثناء ما إذا وجد التزام بالإفصاح أو صارت المعلومات متداولة بصورة بحيث لم تصبح سرية[1].

خامسًا: سهولة الحصول على الحكم بسبب تقديم المستندات عبر البريد الإلكتروني، أو من خلال الواجهة الخاصة التي صممت من قبل المحكم أو مركز التحكيم الإلكتروني لتقديم البيانات والحصول على الأحكام موقعة من المحكمين.

وفي ذات السياق يثُار تساؤل حول مدى إمكانية أن تتم مداولات أعضاء هيئة التحكيم عن طريق الوسائل الإلكترونية؟

بالنسبة للمداولة بين المحكمين قبل إصدار الحكم فلا يوجد ما يمنع من حصولها عبر الوسائط الإلكترونية، طالما لم يستبعد أطراف النزاع استخدامها، شريطة أن يحصل الاتفاق بين جميع المحكمين على ذلك وألا يقوم مانع يمنع أحدهم من استخدام تلك الوسائط[2].

---

[1] - د. محمد صلاح الدين عبد الوهاب، مقال سابق - هل تؤثر التكنولوجيا سلبًا على الثقة؟، ص١٤٨.

[2] - د. أحمد شرف الدين، مقال سابق – مشاكل الاعتراف بالتحكيم الإلكتروني، ص١٢٦. د. محمد أبو العينين، حسم منازعات التجارة الإلكترونية في الدول العربية ودور المنظمات والمؤسسات المختلفة، مجلة التحكيم العربي، العدد السابع – يوليو ٢٠٠٤، ص١٥٢.

- د.إبراهيم إسماعيل إبراهيم، فعالية قرار التحكيم الإلكتروني "دراسة مقارنة"، مجلة جامعة بابل/ العلوم الإنسانية/ المجلد ٢٠/ العدد ٢، ٢٠١٣، ص٣٥٩، ص٣٦٠. حيث يذهب إلى أن نصوص القوانين (قانون المرافعات العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل مادة ٢٧٠، قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤مادة ٤٠، القانون النموذجي للتحكيم التجاري مادة ٢٦، قانون المرافعات الفرنسي لعام ١٩٨١) لم تحدد طريقة معينة للتداول، فكما يمكن أن تتم بطريقة تقليدية يمكن أن تكون بطريقة إلكترونية عبر وسائل الاتصال الحديثة وعن طريق البريد الإلكتروني ما دام قد أحيط استخدامه بالسرية اللازمة والاحتياطات المناسبة من الأمان والتشفير لكافة المعلومات والتي تلبي مقتضيات احترام حقوق الدفاع واحترام مبدأ المواجهة بين الأطراف.

فمتى حققت المداولة الغرض منها (تبادل وجهات النظر في اتجاهات الحكم والتوصل إلى الأغلبية المطلوبة)، فإنه لا محل للتوقف عند أسلوب عملها، أو اشتراط التقاء المحكمين في مكان واحد للمداولة.[١]

كما تجيز الأنظمة القانونية في كثير من بلاد العالم حرية المحكمين في إجراء مداولاتهم بوسائل مختلفة كالإتصال التليفوني، كما أصدرت عدة محاكم أحكامًا تؤكد ذلك ومن بينها حكم للمحكمة العليا السويسرية الذي أجاز عدم ضرورة اجتماع المحكمين بشكل مادي وأن لهم حرية إدارة المداولات عن طريق الوسائل الإلكترونية بما في ذلك البريد الإلكتروني بشرط أخذ الإحتياطات المناسبة[٢]. وفي هذا السياق أيدت محكمة النقض الفرنسية[٣]، قضاة الموضوع الذين رأوا أنه لا يلزم أن يلتقي المحكمين في مكان واحد للمداولة.

ومن جانبنا نخلص إلى أن التحكيم الإلكتروني أضحى من الأنظمة الأكثر ملائمة في تسوية منازعات التجارة الدولية بصفة عامة، والمعاملات التجارية والأوراق التجارية كالشيك بصفة خاصة، فلقد أصبح التحكيم الإلكتروني أحد أهم متطلبات التجارة الإلكترونية، التي تقوم على عناصر الإتصال التكنولوجية.

---

[١] - Fouchard (ph), Gaillard (E), GOLDMAN (B): Traite de l'arbitrage commercial international, litec, ١٩٩٦, par ١٣٧٢, p. ١٦٦٢.
- د. إيناس الخالدي، التحكيم الإلكتروني، دار النهضة العربية، ٢٠٠٩، ص٤٣٩، ص٤٤٠.

[٢] - د. محمد أبو العينين، مقال سابق - حسم منازعات التجارة الإلكترونية في الدول العربية ودور المنظمات والمؤسسات المختلفة، ص١٥٢.

[٣] - نقض ١٩٨١/١/٢٨ مجلة التحكيم ١٩٨٢، ص٤٢٥.

لذا نجد أن الدول المتقدمة قد قطعت شوطًا كبيرًا، في الاعتماد على التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية عمومًا، ومنازعات الشيك خصوصًا، ولا سيما الشيك الإلكتروني، الذي من خلاله تقوم الدول المتقدمة بتنفيذ عمليات تجارية وإنهاء صفقات كبرى، تحقيقًا للسرعة والسرية معًا، وتأمين نقل قيمة الصفقات ذات المبالغ الضخمة.

وفي هذا السياق، نتمنى، أن تلحق الدول النامية بركب الدول المتقدمة، في نشر ثقافة التحكيم عمومًا في تسوية المنازعات المتعلقة بالشيك، وإدخال عوامل التطور التكنولوجي من خلال التحكيم الإلكتروني.

وللإسراع في تلك الخطوة يجب على البنوك الوطنية في الدولة،لما لها من خبرة كبيرة في استخدام الميكنة الحديثة وتطويرها كل فيفترة في الأعمال المصرفية،أن تقود منظومة التقدم التكنولوجي،ونشر ثقافةالتحكيم الإلكتروني،والشيكالإلكترونيكأداة وفاء للمعاملات التجارية.

المطلب الثاني
عدم ملائمة التحكيم الإلكتروني في منازعات الشيك

رغم اعتبارات الملائمة العديدة التي يستند عليها التحكيم الإلكتروني في المنازعات التجارية وخاصة فيمنازعات الشيك، إلا أن توجد إشكاليات تواجهالتحكيم الإلكتروني، تكاد تكون دحض لنفس الاعتبارات التي يستند عليها أنصار التحكيم الإلكتروني، من هذه الاعتبارات :[1]

[1] - منى رشدي، التحكيم الإلكتروني، مقال منشور على موقع كشواني للمحاماة على الرابط :
https:www.kashwanilaw.com

أولًا: عدم ملائمة التشريعات الداخلية للتحكيم الإلكتروني كعدم مواكبة النظم القانونية الحالية للتطور الإلكتروني السريع وكذا وجود قيود شكلية تفرضها التشريعات الداخلية مثل ما يتعلق بشرط الكتابة الذي يحتاج ليشمل تطور صور الكتابة إلكترونيًا.

كذلك جمود القواعد القانونية الموجودة في كثير من دول العالم المتعلقة بإجراءات التقاضي والتحكيم التقليدي من الاعتراف بإجراء التحكيم بوسائل إلكترونية، وعدم تعديل التشريع الموجود للإعتراف بأحكام التحكيم الإلكترونية، ومن هنا ثار التساؤل عن مدى صحة إجراءات التسوية بالوسائل الإلكترونية، ومدى الإعتراف بالحكم التحكيمي الإلكتروني .[١]

ثانيًا: عدم الثقة في سرية المعاملات الإلكترونية.

فهناك معوقات تقنية تصاحب عملية التحكيم الإلكتروني (التحكيم عبر شيكة الانترنت)، وهي تتمثل بمدى السرية والأمان وتبادل في الاتصال الإلكتروني وتبادل البيانات وانعقاد جلسات الاستماع وصحة البيانات وتوثيقه عبر الشبكة . [٢]

فضلًا عن الاختراق القادم من الخارج عن طريق المتطفلين، وهم يقتحمون خصوصيات الغير لمجرد إشباع الفضول، وكذلك المخربين ممن يبحثون عن ضحايا يوقعون بهم مثل

---

[١] - د. نبيل زيد مقابلة. مقال سابق – التحكيم الإلكتروني. نسيمة أمال حيفري، التحكيم الإلكتروني ودوره في حل المنازعات الناتجة عن التجارة الإلكترونية، المركز الديمقراطي العربي، مجلة العلوم السياسية والقانون، العدد الثاني، مارس ٢٠١٧.

[٢] - د. معاذ علي فضل المولى، بحث سابق الإشارة إليه - التحكيم الإلكتروني.

سرقة أرقام بطاقات الأئتمان أو بطاقات الدفع الإلكتروني واستغلالها، والحل المطروح حاليًا يكمن في تشفير،[1] البيانات المحفوظة والمتبادلة بصورة تمنع من قراءتها إلا من قبل المرسل إليه.[2]

فعلى الرغم من أن أنصار التحكيم الإلكتروني يستندون في المقام الأول على مبدأ السرية التي يمكن أن تتوفر من خلال التحكيم الإلكتروني إلا أنه في المقابل يرى البعض،[3] أن من مساوئ التحكيم الإلكتروني هو إمكانية اختراق سرية عملية التحكيم من قبل قراصنة شبكة الإنترنت مما يهدد سرية العملية التحكيمية برمتها، فالحفاظ على سرية النزاع والفصل فيه يعد من الدوافع الأساسية للجوء إلى التحكيم دون القضاء لأن التجار والشركات التجارية تسعى للمحافظة على ما يخصهم من معلومات سرية وأسرار تجارية لمنع كشفها من قبل الشركات التجارية المنافسة، فإذا كان المحافظة على السرية يتحقق بالتحكيم العادي على اعتبار أن جلساته تقتصر على الخصوم فقط خلافًا للقضاء الذي تكون جلساته علنية دائمًا إلا في بعض الحالات الاستثنائية. فإن ضمان هذه السرية لا يتحقق دائمًا بالتحكيم الإلكتروني لأن إجراءات هذا التحكيم تتم عبر شبكة الإنترنت بحيث يكون لكل خصم كود خاص (رقم

---

[1] - وفي المقابل يذهب البعض إلى وجود مشاكل من وراء التشفير، بقوله، يجب الأخذ بعين الاعتبار أن الإستخدام الواسع لتكنولوجيا التشفير لأغراض الحماية قد يتعارض مع بعض المعايير الحكومية لقانون التنفيذ والأمن القومي مما يتسبب في خلق مشاكل على المستوى الحكومي، الأمر الذي سيشكل تحديًا كبيرًا لمقدمي خدمات التحكيم الإلكتروني. انظر في: د. محمد صلاح الدين عبد الوهاب، مقال سابق – هل تؤثر التكنولوجيا سلبًا علي الثقة؟، ص١٤٩.

[2] - د.عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والتشريعات الأجنبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ٢٠٠٠، ص٣٠٠.

- د. جمال الدين مبروك موسي، رسالة سابقة – إلكترونية التحكيم، ص٢٨٣، حيث يقرر سيادته أنه كما تتقدم الوسائل الإيجابية للتقنية الحديثة بإطراء وباستمرار، يواكبها في الاتجاه المعاكس تطورًا في الوسائل السلبية لذات التقنيات، ومن هذه الوسائل السلبية وسائل الاختراق للمواقع- الهاكرز – والتجسس عليها، ونسخ محتوياتها، أو تدمير المعلومات المحفوظة بها أو تحريفها عن مقصودها.

[3] - د. أسعد فاضل منديل الجياشي، مقال سابق - النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني. كلية – جامعة القادسية.

سري)، يمكنه من الدخول إلى الموقع الخاص بالدعوى التي يجري التحكيم فيها، فيلتقي بالمحكم أو بالخصم الآخر ويتمكن من الحصول على الوثائق والمستندات المتعلقة بالنزاع، إلا أن حصول أطراف النزاع على الأرقام السرية يتطلب تدخل أشخاص فنيين لا علاقة لهم بالنزاع لتسهيل حصولهم على ألأرقام السرية وهذا يعني أن معرفة الأرقام السرية لم تعد مقصورة على الخصوم وحدهم وهو ما قد يهدد سرية إجراءات التحكيم .[١]

وفي إطار التغلب على تلك المشكلة يذهب البعض ،[٢] إلى أن طبيعة التجارة الإلكترونية تقتضي أساليب متطورة لضمان السير الحسن للمعاملات ولقد جاءت وسائل الدفع الإلكتروني لتتماشى مع هذه الطبيعة، إلا أنه من المتطلبات الرئيسية لأنظمة الدفع الإلكتروني وجود منظومة متكاملة تضمن السرية، وتؤمن المتعاملين به من المخاطر التي تعتنق هذه الوسائل من خلال تعزيز الثقة المتبادلة التي تتحقق بتضمين هذه الشيكات البيانات الأسالية التي تبعث إلى الإطمئنان لدى المتعاملين ذلك أن المصرف يقوم بالتحقق من البيانات المدونة في الشيك بما فيها التوقيع الإلكتروني، وبعد التأكد منها يضمن الدفع.

ويرد البعض ،[٣] على التساؤلات المتعلقة بعدم سرية الوسائل الإلكترونية، بأنه من السهل في بعض الحالات اختراق السرية في وسائل الإتصال التقليدية كذلك، وبالإضافة إلى هذا،

---

[١] - د. محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم بواسطة الإنترنت، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الأردن، ٢٠٠٢، ص٦٦.

[٢] - د. شريفة هنية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانسة – جامعة زيان عاشور بالجلفة – الجزائر، العدد عشرون – المجلد الأول، ٢٠١٤، ص١٢٧.

[٣] - د. محمد أبو العينين، مقال سابق - حسم منازعات التجارة الإلكترونية في الدول العربية ودور المنظمات والمؤسسات المختلفة، ص١٥١ .

فإن الإعتراض أو استراق السمع بالنسبة للإتصالات الإلكترونية يعتبر جريمة في العديد من التشريعات، وعلى هذا، فليس هناك تنازل إضافي عن السرية نتيجة استخدام الوسائل الإلكترونية مقارنة بإرسال الخطابات التقليدية التي يمكن سرقتها وفتحها بطرق غير مشروعة.

ثالثًا: وجود بعض العقبات الإجرائية ومن أهمها عقبات إجراءت إخطار الأطراف بالتحكيم عن طريق البريد الإلكتروني وكذا كيفية تحديد وقت وصول الإخطار خاصة في ظل اختلاف التوقيت بين مكان المرسل والمستقبل لهذا الإخطار وكذا عقبات متعلقة بالإثبات في ذات الشأن. وكذا عقبات متعلقة بتحديد مكان،[1] ووقت صدور حكم التحكيم الإلكتروني لتعدد الأماكن الموجود بها الأطراف وهيئة التحكيم.

حيث يرتب البعض ،[2] أهمية كبيرة على مسألة تحديد مكان التحكيم الإلكتروني، والذي يترتب عليه آثار كثيرة ومهمة، فما هو المكان الذي يعتبر أنه مكان التحكيم، هل هو مكان المحكم الفرد أم مكان المورد، أو المستخدم في عقود خدمات المعلومات الإلكترونية، هذا إذا كان المحكم فردًا، أم كان مكان إبرام العقد أو تنفيذه. هذه المسائل خطيرة وترتب آثارًا مهمة

---

[1]- ولقد اعتبر البعض التخوف من عدم إمكان تحديد مقر للتحكيم عند استخدام الوسائل الإلكترونية في إنجاز الإجراءات تخوفًا يفتقر إلى أساس يسنده وهو أي ذلك التخوف غير مؤثر على عملية التحكيم، لأن مفهوم مقر التحكيم هو مفهوم قانوني بحت، يترك تحديده للأطراف أو لهيئة التحكيم طبقًا للقواعد الواجبة التطبيق على التحكيم، وليس مكانًا ماديًا محددًا مثل مكان المرافعات أو المكان الذي جرى فيه توقيع الحكم. انظر: نقض فرنسي ١٩٩٧/١٠/٢٨ – مجلة التحكيم ١٩٩٨، ٢- ٣٩٩. د. محمد أبو العينين، مقال سابق – حسم منازعات التجارة الإلكترونية ...، ص١٥١.

[2]- د. نبيل زيد مقابلة، مقال سابق – التحكيم الإلكتروني.

- المزيد حول أهمية تحديد مكان التحكيم الإلكتروني انظر في: أ. أحمد عبد الرحمن صالح النجار، اتفاق التحكيم الإلكتروني، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد ١٠، يناير ٢٠١٨، ص٥٩٣- ص٥٩٥.

بالنسبة لإعتبارات التنفيذ والإعتراف بالحكم التحكيمي الإلكتروني، هذه المسائل وغيرها بحاجة إلى دراسات شاملة لكل جزئية من هذه المسائل، وتتطلب تدخلاً تشريعيًا،[١] من جانب الدولة إضافة إلى الإتفاقيات الدولية.[٢]

ويراعى أن الاتجاه الغالب في الفقه يذهب إلى اعتبار المكان الذي جرى فيه توقيع الحكم من المحكم الوحيد، مكانًا لصدور الحكم.[٣]

رابعًا: عدم تطبيق المحكم للقواعد الحمائية والآمرة: يخشى الأطراف وخاصة الطرف الضعيف في العقد من اللجوء إلى التحكيم بصفة عامة، والتحكيم الإلكتروني بصفة خاصة، وذلك بسبب الخشية من عدم تطبيق القواعد الآمرة والحماية المنصوص عليها في القانون الوطني له، خاصة إن كان هذا الطرف مستهلكًا، مما يترتب عليه بطلان حكم التحكيم، وعدم إمكانية تطبيقه وتنفيذه على أرض الواقع، وكذلك عند اختيار القانون الواجب التطبيق غير قانون المستهلك الوطني ليحكم النزاع، فإن المحكم لن يطبق هذه القواعد الحمائية المنصوص عليها في قانون المستهلك الوطني، لأنه لا يطبق إلا القانون المختار، وذلك لأنه ليس قاضيًا

---

[١]- ينص قانون التحكيم الإنجليزي – القسم الثاني ٥٣ على أن مكان إصدار الحكم يتحدد بمكان التحكيم إذا كان واقعًا في بريطانيا بصرف النظر عن المكان الي جرى توقيعه فيه أو المكان الذي أرسل منه أو سلم إلى أطراف التحكيم. وهو نفس موقف قواعد التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية (م٣/١٥)، والقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (م٣/٣١). انظر ذلك في: د. أحمد شرف الدين، مقال سابق – مشاكل الاعتراف بالتحيكم الإلكتروني، هامش(٦)، ص١١٦.

[٢]- حيث تذهب اتفاقية نيويورك عام ١٩٥٨ (م١/٥- د) إلى اعتبار المكان الذي جرى فيه توقيع الحكم من المحكم الوحيد، مكانًا لصدور الحكم.

[٣]- Redfern & Hunter:Law and Practice of International Commercial Arbitration; London: Sweet & Maxwell, ٣ edition (November ١, ١٩٩٩), para ٢/١٥, p. ٨٨.

فلا يلتزم بتطبيق القواعد ألآمرة، حتى في الدولة التي يوجد فيها مقر محكمة التحكيم، لذا فقد عارض كثيرون اللجوء إلى التحكيم لأن حماية الطرف الضعيف تكون دائمًا من خلال القواعد الآمرة التي يضعها مشرعو الدولة لحماية طائفة خاصة أو مصالح جماعية، ولا يهتم المحكم إلا بحل النزاع بين الأطراف من دون النظر إلى مصالح السياسة التشريعية العليا للدولة. [١]

وبين اعتبارات ملائمة وعدم ملائمة التحكيم الإلكتروني في المنازعات عمومًا ومنازعات الشيك بصفة خاصة، يتبين أن التحكيم الإلكتروني أصبح أحد أركان متطلبات التجارة الإلكترونية التي تقوم على اختصار الوقت والجهد والنفقات. [٢]

وعلى مقدمي خدمات التحكيم الإلكتروني مراعاة المتطلبات الأساسية للحماية الإلكترونية وإعلام زبائنهم بتقنيات الأمان التي يقدمونها، فكلما زاد مستوى الأمان زادت الثقة في العمليات. فالثقة في وسائل تسوية النزاع إلكترونيًا مبنية على عوامل عدة، حيث تتمتع

---

[١]- د. هشام بشير، التحكيم الإلكتروني: المزايا والعيوب. مقال منشور على شبكة الإنترنت على الموقع:
- http://www.araa.ae/index.php?view=article=٦٨٦:٢٠١٤-٠٦-٢٤-١٠-٤٧-١٧&Itemid=١٧٢&option=com_content
– د. نبيل زيد مقابلة، مقابل سابق – التحكيم الإلكتروني.

[٢]- المزيد حول التجارة الإلكترونية: انظر في: أ. عمرو زكي عبد العال، الأمن القانوني للأعمال الإلكترونية في مصر، مجلة التحكيم العربي، العدد السابع – يوليو٢٠٠٤، ص١٠٢- ص١٠٤. د. مدحت رمضان، الحماية الجنائية لموقع الإنترنت ومحتوياته، مجلة التحكيم العربي، العدد السابع- يوليو ٢٠٠٤، ص١٢٥ وما بعدها. أ. محمد عبد الله بن محمد الأمين، مشروع تنظيم التجارة الإلكترونية في المملكة العربية السعودية، مجلة التحكيم العربي، العدد السابع – يوليو ٢٠٠٤، ص١٣٩ وما بعدها. د. محمد صلاح عبد الوهاب، مستقبل التجارة الإلكترونية وآلية فض المنازعات عبر الإنترنت في الدول النامية، مجلة التحكيم العربي، العدد السابع – يوليو ٢٠٠٤، ص١٤٥. د. محمد أبو العينين، مقال سابق – حسم منازعات التجارة الإلكترونية في الدول العربية ودور المنظمات والمؤسسات المختلفة، ص١٤٧ وما بعدها. د. إبراهيم أحمد إبراهيم، الحماية الدولية لبرامج الكمبيوتر – مؤتمر حول الكمبيونر والقانون- الفيوم ١٩٩٤. وله أيضًا الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية في مصر، رئاسة مجلس الوزراء، مركز المعلومات واتخاذ القرار، القاهرة٢٠٠٠، وأيضًا التجارة الإلكترونية والملكية الفكرية – مجلة المحاماة، العدد الأول ٢٠٠١.

التكنولوجيا بقدرة على زيادة هذه الثقة عن طريق تقديم وسائل فعالة لحماية المعلومات وبالتالي ضمان سريتها. ومع ذلك فإن هذه الإمكانية تبقى غير معروفة ومعتمدة على استمرارية استخدام التكنولوجيا في مختلف الجهات وعلى مختلف الأصعدة. بمقدور مقدمي خدمات التحكيم الإلكتروني مثل (ICC) لعب دور رئيسي من خلال خبراتهم وتأثيرهم لبناء مثل يحتذى به. بقبول التحكيم الإلكتروني تقوم مثل هذه المؤسسات بالمساعدة على دعم الاعتراف بهذه الوسيلة الواعدة من وسائل تسوية النزاع والدعاية لها. كما تقع على عاتق الحكومات مسؤولية تسهيل الظروف التي تساعد على تطوير التحكيم الإلكتروني، إن اعترافهم بالاتصالات الإلكترونية والأحكام القضائية والوثائق يمثل خطوة مهمة في هذا الاتجاه، وبهذا الحماس سوف تتمتع التكنولوجيا بكل الفرص المتاحة لصنع مستقبل زاهر لوسائل تسوية النزاعات.[1]

وفي إطار فرض المزيد من الحماية الإلكترونية، يذهب البعض،[2] إلى ضرورة إنشاء موقع خاص بكل دعوى على شبكة الإنترنت، ليكون هذا الموقع بمثابة ملف للدعوى التحكيمية، يتم عن طريقه تبادل كل المعلومات والوثائق المتعلقة بها، بداية من طلب التحكيم ومرورًا بنظر الدعوى وانتهاء بالحكم الصادر فيها.

ونظرًا لأن التحكيم نظام قضائي خاص يتأسس على السرية، فإنه لا يسمح لأي شخص آخر غير الطرفين والمحكم والسكرتير– الدخول إلى هذا الموقع، إذ يتم حجبه تمامًا عن الغير

---

[1] - د. محمد صلاح الدين عبد الوهاب، مقال سابق – هل تؤثر التكنولوجيا سلبًا على الثقة؟ اعتبارات السرية والأمان في التحكيم الإلكتروني، ص١٤٩، ص١٥٠.

[2] - د. عبد المنعم زمزم، مقال سابق – اتفاق التحكيم الإلكتروني وهيئاته، ص٤٤- ص٤٥.

بواسطة الكود السري أو كلمة السر Mot de passé التي لا يتم إعطائها إلا للفئات المذكورة فقط أي الأطراف والمحكم والسكرتير. وهكذا يعتبر الموقع الإلكتروني للدعوى Site del'affaire بمثابة ملف القضية الذي تحفظ فيه جميع المذكورات والمستندات المتعلقة بالدعوى.

وتأكيدًا لهذه المفاهيم حرص نص المادة ١٩ من تنظيم محكمة الفضاء – وعنوانها موقع الدعوى – على تقرير القواعد ،[١] الآتية:

أولاً: يتم نشر كل المستندات المتعلقة بالدعوى على الموقع المخصص لها، بما في ذلك طلب التحكيم، والرد عليه، وكل الإقرارات وأدلة الإثبات والإعلانات وأوجه دفاع كل خصم ووسائل الاتصال المكتوبة، التي يتم استخدامها في عملية التحكيم. وتحقيقًا لهذه الغاية فإنه يجب أن يعامل جميع أطراف الدعوى بطريقة متساوية فيما يتعلق بكيفية دخولهم على موقع الدعوى، احترامًا لمبدأ المواجهة وصيانة حقوق الدفاع .[٢]

ثانيًا: يلتزم كل من الأطراف وهيئة التحكيم بالدخول إلى موقع الدعوى بشكل منتظم بهدف الإحاطة بآخر تطورات الدعوى، ونظرًا لأن نظام التحكيم الآلي نظام حديث النشأة، وحتى يتحقق العلم اليقيني بآخر هذه التطورات، فإنه لا يكتفي بإنشاء كوقع الدعوى، وإنما تلتزم السكرتارية علاوة على ذلك بإخطار الأطراف والمحكم بأية مستندات جديدة يتم نشرها

---

[١]- انظر الموقع الإلكتروني لقواعد محكمة الفضاء:
http://www.cyberibunal.org/arbReglement.fr.htm١

[٢]- انظر تقرير مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية:
- Untied Nations conference on trade and development, Dispute settle-ment, International commercial arbitration, ٥.٩ Electronic Arbitration, New York and Genva٢٠٠٣, p. ٣٥. http://www.unctad.org/en/docs/edmmisc٢٣٢add٢٠_en.pdf

على الموقع، وكأن تنظيم محكمة الفضاء يريد أن يجمع بواسطة هذه الطريقة المزدوجة للإعلان بين الوسائل الإلكترونية ممثلة في الإعلان على موقع الدعوى، وبين الوسائل التقليدية ممثلة في الإخطار بالبريد.

ثالثًا: تتمتع جميع المستندات المنشورة على الموقع بالسرية المطلقة، وبالتالي فإنه وتأكيدًا لما ذكر لا يسمح هذا بدخول هذا الموقع إلا السكرتارية وهيئة التحكيم والأطراف أو ممثليهم كمحامي كل طرف مثلًا.

المطلب الثالث

أليات تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني الصادر في منازعات الشيك

لم تأتي التشريعات الوطنية بتعريف لحكم التحكيم الإلكتروني، وكذلك مؤسسات التحكيم الدائمة، ولا لائحة المحكمة الإلكترونية للتحكيم الإلكتروني،[1] وتصدر الفقه لتعريف حكم التحكيم الإلكتروني، فقد عرفه البعض ،[2] بأنه ذلك القرار الصادر من المحكم أو هيئة التحكيم بالوسائل الإلكترونية، بنزاع معين كليًا أو جزئيًا، سواء تعلق القرار بموضوع المنازعة أو بالاختصاص أو بالإجراءات المتبعة، طالما أنها تمت بالوسائل الإلكترونية.

ويثور تساؤل هل يمكن إصدار حكم التحكيم في شكل إلكتروني وفقًا لحكم القانون وطبقًا لاتفاقية نيويورك بشأن الإعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها؟

---

[1]- انظر في: د. محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩، ص٥٠٧ وما بعدها.

[2] - د. إبراهيم إسماعيل إبراهيم، بحث سابق – فعالية قرار التحكيم الإلكتروني، ص٣٥٩.

يؤكد غالبية الفقهاء ،[1] على ضرورة أن يكون حكم التحكيم مكتوبًا وموقعًا من المحكمين سواء كان الحكم نهائيًا أو مؤقتًا ويسري ذلك حتى في البلاد التي تجيز قوانينها قبول التوقيع الإلكتروني وسيظل هذا الحكم قائمًا وحتى يمكن تعديل اتفاقية نيويورك سالفة الذكر أو إصدار تفسير معتمد لها يجيز أن تصدر أحكام في شكل إلكتروني. كذلك يجب على المحكمين أو المؤسسة التحكيمية التي تدير التحكيم إرسال الأحكام إلى الأطراف عن طريق البريد التقليدي المادي المسجل بعلم الوصول. ويجب أن تعدل المؤسسات التحكيمية قواعدها لمواجهة هذه التطورات،[2] حتى يمكن أن يتم حسم بعض منازعات التجارة الإلكترونية وفقًا لقواعد مؤسسات تحكيمية من بينها تلك التي تكون قد أنشئت بموجب اتفاقيات أو معاهدات دولية مثل المركز الدولي لحسم منازعات الإستثمار ICSID، كما قد تدخل بعض هذه المنازعات في اختصاص نظام منظمة التجارة المالية WTO.

وعلى ذلك يجب بذل الجهد اللازم في هذا الصدد من أجل إعادة صياغة قواعد لمثل هذه النوعية من المنازعات. ونظرًا لوجود شرط الكتابة في اتفاقية نيويورك فإن المركز يوجب أن يصدر حكم التحكيم مكتوبًا وموقعًا عليه من المحكمين حتى لا يتعرض الحكم للإبطال في

---

[1] - د. محمد أبو العينين، مقال سابق - حسم منازعات التجارة الإلكترونية في الدول العربية.....، ص١٥٢.

[2] - وقد اعتنقت الإجراءات التكميلية لجمعية التحكيم الأمريكية بشأن التحكيم الإلكتروني ذات المبدأ حين قضت بأنه "لا يقتصر معنى الكتابة على مفهومها التقليدي، وإنما يمتد ليشمل المستندات الإلكترونية بالمفهوم الوارد في قانون المعاملات الإلكترونية الموحد". د. عبد المنعم زمزم، مقال سابق – اتفاق التحكيم الإلكتروني وهيئاته، ص٣١.

أي دولة لا تعتمد الكتابة أو التوقيعات الإلكترونية ،[1] ويتم هنا المزج بين القواعد الجديدة للتحكيم الفوري عبر شبكات الأعمال الدولية وبين الأسلوب التقليدي في كتابة الحكم.

كما تثور إشكالية حول حكم التحكيم الإلكتروني الصادر ،[2] في المنازعات عمومًا ومنازعات الشيك خصوصًا، متعلقة بالمخاوف التي تحيط بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني، والآثار السلبية التي قد تنجم عن عدم قدرة تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني الصادر في منازعات الشيك مما قد يفقد معه الثقة في الشيك كأداة للوفاء.

إن الثمرة الحقيقية للتحكيم تتمثل في الحكم الذي يصل إليه المحكمون، هذا الحكم لن يكون له من قيمة قانونية أو عملية إذا ظل مجرد عبارات مكتوبة غير قابلة للتنفيذ، فتنفيذ حكم التحكيم يمثل أساس ومحور نظام التحكيم نفسه، وتتحدد به مدى فاعليته كأسلوب لفض وتسوية المنازعات .[3]

---

[1] - وهنا يقرر بعض الفقه أن المعلومات المكتوبة تعبر بما لا يدع مجالاً للشك عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين، فإنها تعتبر مستوفية لشرط الكتابة الذي يتطلبه القانون، مستندًا في ذلك على طرح التساؤلات الآتية، مالفرق بين تبادل شرط التحكيم بواسطة الخطابات أو المراسلات أو التلكس أو التلغراف وتبادله بواسطة الإميل أو أية وسيلة إلكترونية؟ أليس الفاكس وسيلة آلية كالكمبيوتر؟ لما ذا يصح شرط التحكيم بالفاكس ولا يصح إذا تم إبرامه عن طريق الكمبيوتر؟ ألم يطلق نص المادة ١٢ من قانون التحكيم المصري وسيلة كتابة شرط التحكيم لتشمل مختلف "وسائل الاتصال المكتوبة"؟ أليست المستندات الإلكترونية وسائل اتصال مكتوبة؟ أم أنها وسائل شفهية؟ د. عبد المنعم زمزم، مقال سابق – اتفاق التحكيم الإلكتروني وهيئاته، ص٣١.

[2] - يصدر حكم التحكيم الإلكتروني بعد التوقيع عليه إلكترونيًا من الرئيس والأعضاء مع ذكر رأي العضو المخالف إن لم يكن الحكم بالإجماع، وملخص أقوال الأطراف ومستنداتهم وأسباب الحكم ومنطوقه، وفي هذا نصت المادة ٤/٢٥ من لائحة المحكمة الإلكترونية على أن "يتولى السكرتارية نشر الحكم على موقع القضية، وتبليغه للأطراف بكل وسيلة ممكنة" وباعتبار أن النص جاء مطلقًا في شكل وسيلة إبلاغ الحكم للأطراف فمن المتصور أن يتم ذلك الإبلاغ بإرسال بريد الكتروني مع الحصول على إفادة بالاستلام عند الاقتضاء د. عصام عبد الفتاح مطر. مرجع سابق - التحكيم الإلكتروني، ص٤٨٤.

[3] - أ. اسامة إدريس بيد الله، مقال سابق – التحكيم الإلكتروني (ماهيته – إجراءاته)، ص١٩.

فلجوء أطراف النزاع إلى التحكيم الإلكتروني لتسوية منازعاتهم الناجمة عن معاملاتهم التجارية، يكون بناءً على حرية اختيار أطراف النزاع له، وبالتالي فإن تنفيذ قرارات المحكمين تكون بالتراضي بين أطرافه، فالثقة في قرارات التحكيم والأطمئنان إلى نفاذها يؤثر بلا شك من الناحية العملية على التجارة الدولية، وذلك لأن انعدام الثقة يعني تزايد المخاطر مما يكون له أثر سلبي على نطاق التحكيم وانعكاساته السيئة على حركة التجارة الدولية .[١]

وفي إطار التحكيم الإلكتروني يرى البعض أن الجهات الرسمية المنوط بها التنفيذ والتي تبدأ بالمحكمة المختصة بإصدار الصيغة التنفيذية للحكم وكذلك رجال التنفيذ من محضرين وشرطة لن يقبلوا بسهولة مسؤولية تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني إلا في حالة وجود قانون وطني أو اتفاقية دولية ،[٢] تلزم السلطات الوطنية بقبول وتنفيذ الأحكام الإلكترونية .[٣]

ويذهب اتجاه ثان،[٤] إلى أنه إذا كان طالب تنفيذ الحكم في التحكيم التقليدي أو العادي يلزم أن يقدم أصل ذلك الحكم أو نسخة رسمية من هذا الأصل، وإذا كان ذلك المقتضى لا

---

[١]- د. إبراهيم إسماعيل إبراهيم، بحث سابق – فعالية قرار التحكيم الإلكتروني، ص٣٦٤.

[٢]- وإذا كانت اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية، أقرت أن هذا الالتزام مشروط بعدة شروط مثل أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبًا وموقعًا من أطرافه (م٢/٢) وأن يكون حكم التحكيم مصدقًا عليه وهو ما يفترض أن يكون موقعًا، وهي شروط يحتاج التحقق من توافر مقتضياتها في الطرق الإلكترونية لتسوية المنازعات النظر في توسيع مفهومي الكتابة والتوقيع ليستوعبا التطور الذي لحقهما في عصر ثورة المعلومات والاتصال. انظر ذلك في: د. أحمد شرف الدين، مقال سابق – مشاكل الاعتراف بالتحكيم الإلكتروني، ص١١٥.

[٣]- د. حازم حسن جمعة، اتفاق التحكيم الإلكتروني وطرق الإثبات عبر وسائل الاتصال الحديثة، مؤتمر دبي، سنة ٢٠٠٣.

[٤]- د.حسام الدين فتحي ناصف،تنفيذ أحكام التحكيم الباطلة الصادرة في الخارج،دار النهضة العربية،٢٠٠٥، ص٦٨.

يثير أية مشكلات في مجال التحكيم العادي فالأمر لا يسير على نفس المنوال في مجال التحكيم الإلكتروني وذلك لسببين هما:

الأول: يرجع إلى نظام المعلوماتية التي لا تميز بين الأصل والصورة.

الثاني: يرجع إلى الصعوبات التي تثيرها رسمية المستند الإلكتروني.

ويضيف بأنه يمكن أن تماثل الوثيقة الإلكترونية الأصل،[1] ويتم التنفيذ بمقتضاها إذا شرطان هما:

الأول: يتعين وجود ضمان إمكان التشغيل فيما يخص كمال المعلومة.

الثاني: يتعين أن تكون المعلومة يمكن الكشف عنها للشخص المقدمة إليه.

كما يقرر أن اقتضاء كمال المعلومة يتم استيفاؤه بمجرد بقاء المعلومة كاملة دون إتلاف أو تشويه، وأن مستوى إمكانية التشغيل يتم تقديره بالنظر إلى موضوع المعلومة.

ويرى اتجاه ثالث،[2] أن التنفيذ الطوعي لأحكام التحكيم الإلكتروني أمر مرغوب فيه، إذا أن أهم أهداف التحكيم الإلكتروني هو تعزيز الثقة في التجارة الإلكترونية، وبالأخص ثقة المستهلك فالطرف القوي الذي يصدر حكم التحكيم ضده ولصالح المستهلك قد يقوم بتنفيذ الحكم على الرغم من عدم رضائه، وذلك لأنه يسعى أن يبقى شخصًا موثوقًا به في سوق التجارة الإلكترونية، ولكن في حالة عدم التنفيذ الطوعي يتعين على التنظيم الذاتي للتحكيم

---

[1]- ولقد أضفت المادة ١٦ من قانون التوقيع الإلكتروني المصري حجية لصورة الوثيقة الإلكترونية واعتبارها ذات حجية نفس أصل الوثيقة بنصها على "الصورة المنسوخة على الورق من المحرر الإلكتروني الرسمي حجة على الكافة بالقدر الذي تكون فيها مطابقة لأصل هذا المحرر، وذلك ما دام المحرر الإلكتروني الرسمي والتوقيع الإلكتروني موجودين على الدعامة الإلكترونية".

[2] - د. مصلح الطراونة – نور حمد الحجاب، التحكيم الإلكتروني، مجلة الحقوق، الكويت، العدد الأول، مجلد٢، ٢٠٠٣، ص٢٣٩.

الإلكتروني أن يوفر للمحتكمين آلية إجبار على التنفيذ تقوم مقام سلطات التنفيذ في الدولة، أو أن يوفر حوافز خاصة للمحكوم عليه تدفعه نحو التنفيذ الطوعي لحكم التحكيم، وعليه فإن هناك فائدة كبيرة سوف تعود على التجار الذين يقومون طواعية بتنفيذ أحكام التحكيم الإلكتروني، وذلك حتى لا يفقدون المنافع الاقتصادية العديدة التي يحصلون عليها من جراء تواجدهم في السوق الإلكتروني.

وهذا ما أكد عليه البعض،[1] أيضًا بأن لجوء أطراف النزاع إلى التحكيم الإلكتروني، لتسوية منازعاتهم الناجمة عن معاملاتهم التجارية، يكون بناءً على حرية اختيار أطراف النزاع له وبالتالي فأن تنفيذ قرارات المحكمين تكون بالتراضي بين أطرافه، فالثقة في قرارات التحكيم والأطمئنان إلى نفاذها يؤثر بلا شك من الناحية العملية على التجارة الدولية، وذلك لأن انعدام الثقة يعني تزايد المخاطر مما يكون له أثر سلبي على نطاق التحكيم وانعكاساته السيئة على حركة التجارة الدولية.

ويستند تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني بالتراضي إلى أسس لائحية في مؤسسات التحكيم الدولية، وهذا ما أكدته لائحة تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس لعام ١٩٩٨، في المادة (٦/٢٨) على أنه كل قرار تحكيم يكون له طابع إلزامي بالنسبة للأطراف وذلك نتيجة

---

[1] - د. عصام عبد الفتاح مطر. مرجع سابق- التحكيم الإلكتروني، ص٤٨٦- ص٤٨٧.
- رجاء نظام حافظ بني شمسة، الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني "دراسة مقارنة"، أطروحة للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص – كلية الدراسات العليا – جامعة النجاح الوطنية في نابلس – فلسطين، ٢٠٠٩، ص١٢٤ وما بعدها.

خضوعهم للائحة الحالية، ويتعهد الأطراف بتنفيذ القرار الصادر دون إمهال كذلك تقرر لائحة المحكمة الإلكترونية في المادة (٦/٢٥) بأن القرار الصادر من هيئة التحكيم سيكون حكمًا نهائيًا في النزاع غير قابل للطعن أو الاعتراض، أمام أي جهة أخرى، ويتعهد الأطراف بتنفيذه بسرعة ودون تأخير أما إذا لم يقم الطرف الخاسر بتنفيذ قرار التحكيم الإلكتروني فهنا لابد من أن يلجأ الطرف المحكوم له إلى قضاء الدولة لغرض تنفيذه.

كما توجد آليات بديلة لتنفيذ أحكام التحكيم الإلكتروني، وذلك بعد استنفاذ وسيلة التنفيذ الطوعي بإرادة الأطراف، ووسيلة التنفيذ الجبري عن طريق قضاء المحكمة، وتشمل هذه الآليات على سبيل المثال لا الحصر، الوسائل الآتية :[١]

الأولى: خدمات التعهد بالتنفيذ: تفترض هذه الآلية وجود عقد بين طرفي العقد الإلكتروني وهما البائع والمشتري، وبين متعهد التنفيذ قبل إبرام عقد البيع، ويجب أن يتضمن هذا العقد شرط تنفيذ التحكيم الإلكتروني تحت مظلة أحد مراكز التحكيم الإلكتروني .[٢]

وتشمل هذه الوسيلة إسناد خدمات التعهد الإلكترونية إلى مراكز تسويق إلكترونية تعطى لمركز تحكيمي معين إمكانية إضافة نقاط سلبية أمام موقع كل بائع لا ينفذ قرارات التحكيم الصادرة منه وأن إضافة هذه النقاط السلبية أمام مواقعهم يسئ إلى سمعتهم التجارية، مما

---

[١]- أ. اسامة إدريس بيد الله، مقال سابق – التحكيم الإلكتروني (ماهيته – إجراءاته)، ص٢٠، ص٢١.
[٢]- د. عصام عبد الفتاح مطر، مرجع سابق - التحكيم الإلكتروني، ص٤٩٢.

يؤدي إلى فقدان الكثير من عملائهم، لذلك يقومون بتنفيذ قرارات التحكيم الإلكترونية طواعية حتى يحافظوا على سمعتهم التجارية وعدم فقدان عملائهم .[1]

كما وأن مراكز التسويق الإلكترونية تحث الطرف الخاسر على تنفيذ قراراتها طواعية، إذ تقوم هذه المراكز بسحب علامة الثقة التي منحتها للشركات والتي تضعها على موقعها الخاص بها، إذا لم تنفذ قرارات التحكيم الإلكترونية الصادرة منها، خاصة وأن علامات الثقة تلعب دورًا كبيرًا في تعزيز ثقة المتعاملين بالشركة التجارية، لذلك تعمل هذه الشركات جاهدة للحفاظ على هذه العلامة ولهذا تلتزم بتنفيذ قرارات التحكيم الإلكترونية طواعية وبخلافه تفقد علامة الثقة والمتعاملين معها.

الثانية: صندوق تمويل الأحكام: من خلال هذه الآلية يتم إنشاء صندوق لتمويل الأحكام يساهم فيه تجار السوق الإلكتروني، ويتولى الأشراف عليه وإدارته مركز تحكيم معتمد من قبلهم، ويضمن هذا الصندوق للمستهلكين حصولهم على أموالهم التي يقضى بها المحكم مباشرة، ذلك لأن المركز يملك تنفيذ الحكم الصادر عنه من خلال الأموال المودعة في الصندوق.

الثالثة: ربط مراكز التحكيم الإلكتروني بمصدر بطاقات الائتمان: وتفترض هذه الآلية قيام مركز التحكيم الإلكتروني بإبرام عقد مع أحد مصدري بطاقات الأئتمان،كشركة فيزا أو شركة

---

[1] - د. حسام أسامة محمد شعبان، الاختصاص الدولي للمحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية ٢٠٠٨، ص٢٥٥. د.عصام عبد الفتاح مطر. مرجع سابق - التحكيم الإلكتروني، ص٤٩١.

ما ستر كارد ،[1] والذي بدوره يبرم عقد مع التاجر الذي يريد أن يستفيد من خدمة الأئتمان، ويتضمن كل عقد من هذين العقدين شرطًا يخول مصدر بطاقات الأئتمان ويلزمه برد الثمن إلى حساب المشتري (المستهلك) إذا تلقى قرارًا تحكيميًا من المركز المتفق عليه يفيد ذلك.

وإذا حررالعميل شيكًا بضمان البطاقة التزم البنك بالوفاء بقيمة الشيك طالما كان في حدود الأئتمان المتفق عليه بين البنك وبين العميل محرر الشيك. أما إذا كانت قيمة الشيك تتعدى المبالغ المتفق على استخدام البطاقة في حدودها ولم يقم البنك بالوفاء بقيمة الشيك كما كان العميل مرتكبًا لجريمة إصدار شيك بدون رصيد.[2]

وتتبع في شأن إثبات العلاقة التعاقدية بين البنك مصدر البطاقة والعميل، وإثبات التزامات كل منهما بكافة طرق الإثبات وذلك إعمالاً لمبدأ حرية الإثبات الخاص بالمواد التجارية باعتبار جميع عمليات البنوك أعمالًا تجارية .[3] كما يجوز الإتفاق بأن يتم الإثبات كتابة بينهما حيث لا تخضع قواعد وأحكام الإثبات للنظام العام .[4]

---

[1]- وهذه البطاقة تصدر خصيصًا لمهمة ضمان الوفاء بالشيك ويطلق عليها بطاقات ضمان الشيكات CARTES DE GARANTIE DE CHEQUE، يضمن فيها البنك مصدر البطاقة الوفاء بقيمة الشيكات التي يصدرها العميل حامل البطاقة. فهي نوع من أنواع الضمان الصادر في ورقة مستقلة، ويضع العميل رقم بطاقته على ظهر الشيك حتي يستطيع المستفيد الإفادة من هذا الضمان. وسبب لإصدار مثل هذه البطاقات هو رفض التعامل بالشيكات خسية عدنم وجود رصيد للعميل يسمح بالوفاء بقيمة المشتريات فتقوم البنوك بدعم عملائها بإصدار بطاقة الضمان الأمر الذي يسهل إتمام عقود التجارة الدولية. انظر في: د. سميحة القليوبي، الدفع الإلكتروني وسائل الدفع الحديثة، مجلة التحكيم العربي، العدد السابع – يوليو ٢٠٠٤، ص٨٤.

[2]- د. سميحة القليوبي، مقال سابق - الدفع الإلكتروني وسائل الدفع الحديثة، ص٨٨.

[3]- تنص المادة (١/٦٩) من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على أنه "يجوز إثبات الالتزامات التجارية أيًا كانت قيمتها بكافة طرق الإثبات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

[4]- د. سميحة القليوبي، مقال سابق - الدفع الإلكتروني وسائل الدفع الحديثة، ص٨٨.

وفي ذات السياق، هناك إشكالية مرتبطة بإشكالية تنفيذ حكم التحكيم أيًا كانت وسيلة التنفيذ، بل تسبقها وهي إشكالية حصول المحتكمين على صورة من حكم التحكيم الإلكتروني الصادر في منازعة الشيك.

وفي إطار ذلك يذهب البعض ،[1] إلى أن هناك أحد تصورين لتسليم صورة موقعة من حكم التحكيم الإلكتروني للمحتكمين، التصور الأول: أن يتم تزويد المحكم الإلكتروني جهاز الحاسب الآلي ببرنامج آلي مؤتمت يقوم آليًا فور الإنتهاء من المهمة التحكيمية بإرسال نسخة الحكم الإلكتروني إلى عنوان البريد الإلكتروني E-Mail الخاص بكل طرف من أطراف التحكيم والمخصص للدعوى التحكيمية من قبل مركز التحكيم، وهو ما يثير إشكالية حول كيفية توقيع المحكم الإلكتروني على الحكم؟ وهنا يعتبر الحكم موقع حكمًا، ما لم يتفق الأطراف على غير ذلك، والتصور الثاني: أن ينوب مشغل الجهاز عن المحكم الإلكتروني في تسليم حكم التحكيم للأطراف عن طريق استخدام تقنيات مرفقات البريد الإلكتروني E-Mail Attachments.

نخلص من ذلك إلى، أن واقع التجارة الإلكترونية فرض واقعًا آخرًا هو ظهور التحكيم الإلكتروني في ساحة متطلبات التجارة الإلكترونية، فأصبح انتشار التحكيم الإلكتروني والإيمان به من قبل أطراف النزاع ضرورة حتمية لمجاراة التطور التكنولوجي. والتحكيم

[1]- د. جمال الدين مبروك موسى، الرسالة السابقة – إلكترونية التحكيم، ص٤٩٩ – ص٥٠٠.

الإلكتروني كما يرى البعض ،[1] ما هو إلا صورة حديثة متطورة للتحكيم العادي والتقليدي الذي يعتبر وسيلة من الوسائل البديلة لفض المنازعات. لذا لا يختلف التحكيم الإلكتروني عن التحكيم التقليدي إلا من خلال الطريقة التي تتم فيها إجراءات التحكيم في العالم الإفتراضي. لذا يروق لي استبدال مصطلح التحكيم الإلكتروني بمصطلح تكنولوجية التحكيم.

فالتحكيم نظام قانوني سواء كان تحكيم تقليدي أو كان تحكيم إلكتروني، ولقد تبين ذلك في تعريف البعض ،[2] للتحكيم في الشيك، بأنه نظام قانوني يجيز لأطراف العملية المصرفية اللجوء إليه عند حدوث نزاع سواء في مستقبل العلاقة أو حاضرها، وفقًا لنص يتضمنه العقد أو مستقلاً عنه.

وإن كان البعض ،[3] يعيب على هذا التعريف، باعتبار أنه لم يبين أطراف التحكيم في الشيك، ولا محله، ولا الجهة الحتكم إليها، ويرى أن التحكيم في الشيك هو "نظام قانوني يجيز لأطراف العملية المصرفية (الساحب، والمسحوب عليه، والمستفيد) باللجوء إلى هيئة يختارونها للفصل في نزاع قائم بينهم، أو مستقبلي يتعلق بأحد العمليات المصرفية التي تتعلق بالشيك".

---

[1]- د. أسعد فاضل منديل الجياشي، مقال سابق - النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني.
[2]- د. محمد صالح العوادي، مرجع سابق – التحكيم في المعاملات المصرفية، ص١٦.
[3]- نور محمود خليل شيخة، الرسالة السابقة – التحكيم في الشيك في مجال التجارة الدولية، ص٨.

المبحث الثالث
التحكيم في منازعات الشيك الإلكتروني

تمهيد وتقسيم:

تتميز البيئة التجارية بالسرعة في المعاملات ومواكبة التطور خاصة في مجال العمليات المصرفية بصفة عامة ومجالات استخدام وسائل الدفع في التجارة الإلكترونية بصفة خاصة، حيث ظهرت بدائل متعددة عن الوفاء النقدي منها ما أصبح تقليديًا حاليًا كالوفاء بالأوراق التجارية سواء كمبيالة أو سند لأمر أو شيك ومنها ما هو آلي بدون تداول النقود الورقية مثل الوفاء ببطاقات الوفاء وهي ما يطلق عليه حاليًا وسائل الدفع الإلكتروني .[1]

ولقد شهدت الصناعة البنكية تقدمًا ملموسًا في مجال السماح لعملاء البنوك بإجراء العمليات البنكية من خلال شبكات الاتصال الإلكترونية، والتي من المتوقع أن تنتشر بشكل واسع في الفترة المقبل خاصة في ظل التطور المستمر في مجال التقنيات البنكية، كما شهد العالم ونتيجة لذلك توسعًا في استخدام وسائل الأداء الإلكترونية في تسوية المعاملات المالية فيما بين الأطراف، واستخدامها في التسوق الإلكتروني عبر شبكة الإنترنت، لما لهذه الوسائل

---

[1] - د. سميحة القليوبي، مقال سابق - الدفع الإلكتروني وسائل الدفع الحديثة، ص٨١.
- د. أحمد محمود المساعدة، الشيك الإلكتروني كأحد وسائل الدفع الإلكترونية الحديثة، مجلة القانون المغربي – دار السلام للطباعة والنشر – المغرب، ع١٨، مارس ٢٠١٢، ص١٧٧.
- د. محمد فاضل باني، الحماية التقنية لوسائل الوفاء الإلكترونية – تطلعات قانونية، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة – العدد ٢٧ يوليو ٢٠١٨، العام الثالث، لبنان، ص٦٦.

من ميزة نسبية في انخفاض تكلفتها قياسًا بتكلفة الشبكات التقليدية من جهة، ونظرًا لما تتيحه من فرص للوصول إلى أسواق أكثر اتساعًا من جهة أخرى.

ومن أبرز وسائل الوفاء الإلكتروني ما يعرف بالشيكات الإلكترونية والتي تعد أداة جديدة للوفاء الإلكتروني، وأحد نتائج الثورة التكنولوجية كوسيلة لتسوية المعاملات المالية وإبرام الصفقات عبر الإنترنت، هذه الوسيلة قد تكون حلًا فعالًا لكثير من المنازعات والمخاطر التي تحيط باستخدام الشيك المكتوب يدويًا الذي يعتبر أداة وفاء تواجه العديد من الإشكاليات بسبب إمكانية عدم وجود مؤونة لقيمته أو عدم استيفائه لأحد العناصر الإلزامية التي يجب أن يشتمل عليها وفق ما ينص عليه نظام الأوراق التجارية .[١]

إن الطبيعة الخاصة للتجارة الإلكترونية اقتضت توفير أساليب متطورة لضمان جودة الخدمات في هذا المجال، وقد جاءت الشيكات الإلكترونية في مرحلة متقدمة من مراحل تطور النقود لتتوافق مع الطبيعة الخاصة للتجارة الإلكترونية من سرعة في إنجاز الأعمال التجارية فهي سهلة الاستخدام وبسيطة في إجراءاتها بالنسبة للمتعاملين في ميدان التجارة الإلكترونية فتختصر الوقت والجهد وتتناسب مع عالمية التجارة الإلكترونية حيث يتم تداولها عبر الشبكات المفتوحة. ولتوضيح الشيك الإلكتروني يجدر بنا توضيح ذلك من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: ماهية الشيك الإلكتروني ومزاياه.

---

[١]- د. الخاميس فاضيلي، التحكيم التجاري – الشيك الإلكتروني، مقال منشور على جريدة القانونية، أول جريدة قانونية إلكترونية احترافية بالمغرب، عدد ٢٨٤. على الرابط: http://www.alkanounia.com

المطلب الثاني: مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الشيك الإلكتروني.

المطلب الأول

ماهية الشيك الإلكتروني ومزاياه

لم تعالج التشريعات الوطنية موضوع الشيك الإلكتروني بالشكل المطلوب، وخلت معظمها من التعرض للوقوف على ماهية الشيك الإلكتروني، وإن كان المشرع السوداني قد عرفه بأنه "ورقة مالية أو تجارية قابلة للتداول إلكترونيًا".

في حين تعددت التعريفات الفقهية ،[1] للشيك الإلكتروني فقد عرفه البعض بأنه "التزام قانوني لسداد مبلغ من النقود معين في تاريخ محدد لصالح شخص أو جهة معينة، ويتم تحريره بواسطة أداة إلكترونية، ويتم تذييله بتوقيع إلكتروني بقوة الشيك الورقي في الدول التي تعترف بصحة التوقيع الإلكتروني".[2]

---

[1]- حيث عرف البعض، الشيك الإلكتروني بأنه عبارة عن رسالة إلكترونية مشفرة تجهز من قبل صاحبها عن طريق المحفظة الإلكترونية إلى الطرف الآخر المراد تحويل الأموال له وذلك من خلال خطوات سلسة، باعتبار أن المحفظة الإلكترونية عبارة عن تطبيق إلكتروني يقوم على أساس ترتيب وتنظيم آلية جميع الحركات المالية، وتحتوي تلك المحفظة على جميع بيانات المستخدمة لتلك البطاقة بصيغة مشفرة ويتم تثبيتها على الكمبيوتر الشخصي أو على أحد الأقراص المرنة، أو على أي أداة يمكن عن طريقها حفظ تلك البيانات واستخدامها للدفع عن طريق شبكة الإنترنت في جميع حالات الشراء. د. حنان مليكة، الشيكات الإلكترونية، بحث منشور على شبكة الإنترنت، موقع نقابة المحامين السوري على الرابط:
http://www.syrianbar.org.
- كما عرفه البعض أيضًا بأنه "محرر ثلاثي الأطراف معالج إلكترونيًا كليًا أو جزئيًا يتضمن أمرًا صادرًا عن شخص يسمى الساحب إلى البنك المسحوب عليه بأن يدفع مبلغًا من النقود لإذن شخص ثالث يسمى المستفيد". د. محمد فاضل باني، مقال سابق- الحماية التقنية لوسائل الوفاء الإلكترونية– تطلعات قانونية، ص٧٥.

[2]- د. محمد سعيد أحمد إسماعيل، مقال سابق-أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، ص٣٠٧.

كما عرف البعض،[1] الشيك الإلكتروني بأنه عبارة عن وثيقة إلكترونية ترسل عن طريق البريد الإلكتروني تكون موقعة وموثقة إلكترونيًا، يتم تبادلها بين الساحب والمستفيد من خلال وسيط إلكتروني يتأكد من صحة الرصيد وبواسطة أحد المصارف الإلكترونية مباشرة"، لهذا أهم الاتجاهات الحديثة في مجال الأوراق التجارية تتحدد بما هو مشاهد عالميًا من تدخل البنوك في إنهاء تسوية المعاملات المالية سواء كطرف يطالب بالوفاء بقيمة الورقة التجارية أو كطرف يطالب بأداء قيمة هذه الورقة.

ولكن يثُار تساؤل عن مدى الثقة المتوفرة لدى الأفراد في الشيك الإلكتروني كأداة للوفاء؟

الشيك الإلكتروني في جوهره بديل رقمي للشيك الورقي فهو التزام قانوني بسداد مبلغ معين في تاريخ محدد لصالح فرد أو جهة معينة. والشيك الإلكتروني يحتوي على نفس المعلومات التي يحملها الشيك التقليدي مثل المبلغ والتاريخ والمستفيد والساحب والمسحوب عليه، إلا أن يكتب بواسطة أداة إلكترونية مثل الحاسوب أو المساعد الرقمي الشخصي PDA أو الهاتف المحمول ويتم تذييله بتوقيع إلكتروني ومن يتمتع بقوة الشيك الورقي في الدول التي تعترف بصحة التوقيع الإلكتروني .[2]

---

[1]- د. شريفة هنية، بحث سابق - الشيك الإلكتروني كوسيلة حديثة للوفاء، ص١١٧.

[2] - د. نبيل صلاح محمود العربي، الشيك الإلكتروني والنقود الرقمية: دراسة مقارنة، مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون–جامعة الإمارات، ١٠ مايو٢٠١٣،ص٦٧.

- د. شريفة هنية، بحث سابق – الشيك الإلكتروني كوسيلة حديثة للدفع، ص١٢٢- ص١٢٣. وبناء على ذلك يمكننا القول بأن الشيك الإلكتروني يتضمن نفس الأطراف وشروط الشيك التقليدي، على الرغم من إمكانية اختلافهما في الشكل المعتمد إلا أنه يتضمن البيانات الضرورية والتي لا يوجد الشيك من دونها كإسم المصرف المسحوب عليه وعنوانه واسم الساحب وتوقيعه والرقم التسلسلي للشيك واسم المستفيد وتاريخ السحب على نحو =

والشيكات الإلكترونية تلائم الأفراد الذين لا يملكون بطاقات ائتمان كما أنها الأداة المفضلة في معاملات المنشأة –إلى– المنشأة B٢B، ويقدر أن ١١% من جميع المشتريات عبر الإنترنت تسدد بواسطة الشيكات،[١] وتشير الإحصائيات إلى أنه في الربع الثالث من العام ٢٠٠٢ وحده تمت معالجة ١,٤٦ مليار صفقة تجارية في الولايات المتحدة بواسطة الشيكات الإلكترونية بقيمة إجمالية ٣,٩١ تريليون دولار،[٢] وتعد الشيكات الإلكترونية أكثر كفاءة من وجهة نظر المؤسسات المالية والمصارف حيث تبلغ تكلفة معالجة الشيك الإلكتروني لدى شبكة مركز التسوية المؤقت Automated House (ACH) ما يتراوح بين ٢٥، ٣٥ سنت بينما تبلغ تكلفة الشيك الورقي ما يتراوح بين ١ دولار و ١,٥ دولار.[٣]

=

يسمح بالدفع من قبل المسحوب عليه (أما ميعاد الاستحقاق فلا يتضمنه الشيك لأنه دائمًا مستحق الدفع لدى الإطلاع، كما أن الشيك كان خاليًا من مكان الوفاء اعتبر مستحق الوفاء في المكان الذي يوجد به المركز الرئيسي للمسحوب عليه، أما مكان الإصدار فيأخذ بموطن الساحب)، فالتباين يظهر في أن الشيك الالكتروني يحرر باستعمال الوسائل الإلكترونية الحديثة لذلك يمر بمراحل إصدار تختلف على سابقه، مما يتيح ذلك اللجوء للتوقيع الإلكتروني عند تحريره لإعطاء المصداقية له من جهة والتحقق من هوية مصدره من جهة أخرى.

-د. الخاميس فاضيلي، مقال سابق - الشيك الإلكتروني، حيث تقرر أن الشيك الإلكتروني يتضمن نفس شروط وإجراءات الشيك التقليدي إلا أنه يتم بوسيلة إلكترونية، فكما أن الشيك التقليدي هو سند يطلب فيه شخص الساحب إلى بنك باعتباره مسحوبًا عليه دفع مبلغ معين – عبر وسائل إلكترونية – إلى شخص آخر يسمى المستفيد لدى الاطلاع، فكذلك بالنسبة للشيك الإلكتروني الذي يتضمن نفس الأطراف، ويتضمن التزامًا قانونيًا من قبل الساحب يؤديه إلى المستفيد عن طريق البنك المسحوب عليه.

-د. أحمد شرف الدين، مقال سابق – مشاكل الاعتراف بالتحكيم الإلكتروني، ص١٢٧. لقد عالجت ملاحظات الأونسترال أيضًا بعض المسائل المتعلقة بقبول المستندات الإلكترونية في الإثبات، ففررت أنه من المفيد أن تبين هيئة التحكيم للأطراف أنها تعتزم تسيير الإجراءات على أساس قبول المستند الإلكتروني باعتباره صادرًا عن المصدر المبين فيه من ناحية أولى وقبول نسخة الرسالة المثبوتة بدون اقتضاء إثبات إضافي على أن المرسل إليه قد تلقاها من ناحية ثانية وقبول نسخة باعتبارها صحيحة من ناحية ثالثة.

[١] - http://www.telcheck.com/products/checkmain.htm١.

[٢] - http://nacha.org.

[٣]- E-Check Takes Center Stage" EFT Report ٢٥, no. ٢٥ (٢٠٠٢).

وتعتبر شركة TeleCheek الأمريكية من الشركات الرائدة في مجال معالجة الشيكات الورقية والإلكترونية حيث تقدم خدماتها لأكثر من ٢٧٢٠٠٠ من المؤسسات المالية والمتاجر والشركات الصغيرة بهدف تقليل مخاطر قبول الشيكات بأنواعها، وفي عام ٢٠٠٠ قامت الشركة بإجازة ٣,٢ مليار معاملة بقيمة إجمالية ١٦٣ مليار دولار.[١]

إحدى أهم خدمات الشركة ما يطلق عليه خدمة قبول شيكات الإنترنت TeleCheek Internet Check Acceptance Service وتقدم الشركة خدماتها للمستهلكين الذين لا يملكون بطاقات ائتمان أو وصلوا بالفعل إلى سقف الائتمان المتاح لهم، وتملك الشركة قاعدة بيانات تحتوي على معلومات تخص حوالي ٢٥٠ مليون كاتب للشيكات وتدير نظم متقدمة للتحقق وإدارة المخاطر لتقليل الأخطاء ومكافحة الاحتيال مع ضمان سرية الاتصال.

وتستند الشيكات الإلكترونية على عدة مزايا منها:[٢]

تتميز الشيكات الإلكترونية بسهولة الاستخدام، لأنها تشبه الشيكات الورقية في معظم الأحوال وهي تتيح للمستخدمين حماية أكبر ضد الاحتيال بالمقارنة مع الشيكات الورقية .[٣]

إعادة الثقة إلى الشيكات الورقية التي فقدت بعض مصداقيتها نتيجة عدم إمكانية التأكد من وجود مؤونة من عدمه وقت التعامل بالشيك، كما أن الشيك الإلكتروني يتوافق مع مفهوم الشيك باعتباره أداة وفاء وليس أداة ائتمان تحل محل النقود في الوفاء.

---

[١] - http://www.telechek.com.

[٢]- د. الخاميس فاضيلي، مقال سابق - القانون التجاري - الشيك الإلكتروني.

[٣]- د. نبيل صلاح محمود العربي، مقال سابق – الشيك الإلكتروني والنقود الرقمية، ص٦٩.

كما أن استخدام الشيكات الإلكترونية يعزز الثقة بين المتعاملين من خلال تضمين هذه الشيكات البيانات الأساسية التي تبعث على الاطمئنان لدى المتعاملين ذلك أن البنك يقوم بالتحقق من البيانات المدونة في الشيك وبعد التأكد منها يقوم بعملية المقاصة (اقتطاع أو نقل قيمة الشيك من حساب عميله إلى حساب المستفيد).

يعتبر دفتر الشيكات الإلكترونية دفتر آمن مقارنة بالشيكات العادية، ولا يختلف كلاهما عن الآخر إذ أنهما يحققان الهدف نفسه والوظيفة ذاتها.

تخضع الشيكات إلى الإطار القانوني نفسه المقرر في الشيكات العادية، كما تقلل كلفة الآليات الخاصة بالوفاء وتحل المشاكل المتعلقة بالشيكات الورقية كالتزوير والنقل والطبع.

من خلال الشيك الإلكتروني يمكن التعامل بمبالغ كبيرة تصل إلى الملايين، في حين أن هذه التعاملات الضخمة لا يمكن تنفيذها عن طريق البطاقات البنكية، كما لا يمكن الاحتيال باستخدام الشيك الإلكتروني، وذلك لأن كل شيك له رقم مستقل، وبذلك لا يمكن استخدامه إلا مرة واحدة في التعامل التجاري، عكس البطاقة البنكية مما يمكن من زيادة عمليات الاحتيال التي تتم بواسطتها.[1]

---

[1]- حنان مليكة، مقال سابق - الشيكات الإلكترونية.
-وفي إطار ذلك تم اختيار تقنية e-vheck بواسطة وزارة الخزانة الأمريكية لتداول كميات كبيرة من الأموال عبر الإنترنت حيث يعتقد بدرجة كبيرة أنها البديل الأفضل بالمقارنة مع كل من الأدوات الورقية والأدوات الإلكترونية الأخرى المستخدمة لتسوية المعاملات. انظر في:
-Frank Jaffe and Susan Landry, "Electronic Checks: The Best of Both Worlds, Electronic Commerce World (July ١٩٩٧), and http://www.echeck.org/

يمكن أن يحقق الشيك الإلكتروني ما لم يحققه الشيك الورقي، ذلك أنه يمكن للمرسل أن يحمي نفسه من الغش بتشفير رقم حسابه بالمفتاح العام للبنك، ومن ثم لا يكشف رقم حسابه للتاجر، ويمكن استعمال الشهادات الرقمية في التصديق وتوثيق هوية العميل والبنك، ومن المهم التنويه إلى أن الشيكات الإلكترونية تخضع لطرق التدقيق نفسها المعتمدة في الشيكات الورقية بحيث تخضع لكل المعالجات التطبيقية ما عدا التي تمس الطابع المادي.

تسهل الشيكات الإلكترونية قيام الأفراد بعمليات المبادلة من خلال شبكة الإنترنت دون حاجة إلى إرسال نقود رقمية أو نقدية إلكترونية أو حتى شيكات ورقية إلى البائع، وعلى اعتبار أن الشيكات الإلكترونية أحد أشكال النقود الإلكترونية فهي تتفق مع ما تحتاجه التجارة الإلكترونية من سرعة في إنجاز العمل التجاري فهي سهلة الاستخدام وبسيطة في إجراءاتها بالنسبة للمتعاملين بالتجارة الإلكترونية فتختصر الوقت والجهد وتتناسب مع عالمية التجارة الإلكترونية حيث يتم تداولها تداولها عبر الإنترنت من أي مكان إلى آخر في العالم فهي لا تعرف الحدود الجغرافية ولا الحدود السياسية.

كما أن العمل بالشيكات الإلكترونية يعزز الثقة بين المتعاملين من خلال تضمين هذه الشيكات البيانات الأساسية التي تبعث إلى الاطمئنان لدى المتعاملين ذلك أن المصرف يقوم بالتحقق من البيانات المدونة في الشيك وبعد التأكد منها يقوم بعملية المقاصة (اقتطاع قيمة الشيك من حساب عملية إلى حساب المستفيد) .[1]

---

[1]- د.أحمد محمود المساعدة، بحث سابق– الشيك الإلكتروني كأحد وسائل الدفع الإلكترونية، ص١٨٥- ١٨٦.

من المميزات المتوفرة في الشيكات الالكترونية تظهير الشيك إلى شخص ثالث بعد أن يتم التعامل بين الساحب والمستفيد من خلال الشيك الإلكتروني، وتأكد المستفيد من توفر رصيد بالشيك المستلم من الساحب، مع إمكانية تظهيرة إلى شخص آخر وذلك عن طريق تمرير الشيك مرة أخرى على الجهاز القارئ، وإدخال رمز خاص للتأكد من وجود رصيد من عدمه، وفي هذه الحالة يصدر إشعار من الجهاز القارئ بوجود رصيد من عدمه، وتجميد مبلغ الشيك لمصلحة المظهر إليه الأخير، لذلك فإن هذه الخصيصة توفر فرصة للتعامل بالشيكات الإلكترونية على نطاق واسع نظرًا لوجود الثقة والأمان والضمان، الذي يؤدي إلى النتيجة المرجوة من استقرار التعامل الاقتصادي.

- يعد الشيك الإلكتروني وسيلة جديدة لمعالجة الكثير من المنازعات والمخاطر التي تحيط في استخدام الشيك المكتوب يدويًا، والذي يعد أداة وفاء قلت ثقة الناس في التعامل به لما يصاحبه من إمكانية عدم وجود رصيد لقيمته أو عدم اشتماله لأحد العناصر الإلزامية الذي يجب أن يشتمل عليها ذلك الشيك المكتوب، بينما نجد أن الشيك الإلكتروني وسيلة أكثر أمانًا للقيام بعمليات البيع والشراء عبر شبكة الإنترنت، حيث لا يحتاج المستخدم لذلك الشيك سوى إلى برنامج تصفح على الإنترنت، وحساب بنكي، وتوفير نماذج بيع ونماذج فواتير متوافقة مع خدمة الشيك الإلكتروني.[1]

[1]- د. أحمد محمود المساعدة، بحث سابق– الشيك الإلكتروني كأحد وسائل الدفع الإلكترونية، ص١٨٥- ١٨٦.

ولقد عالج بروتوكول استخدام تقنيات المعلومات في إدارة عمليات التحكيم والمعتمد من مجمع لندن المعتمد لمحكمين، قواعد ،[1] استخدام المستندات الإلكترونية، وهو ما ينطبق أيضًا على الشيك الإلكتروني باعتباره مستند إلكتروني،يتضمن التزامًا بالوفاء بالدين باعتباره أداة وفاء.

---

[1]- من أهم هذه القواعد:

- يجب عند تقديم المستند في شكل إلكتروني تقديم نسخة ورقية منه في نفس الوقت.
- فيما عدا وجود اتفاق خاص بين الأطراف والمحكم تجري الاتصالات عبر أجهزة كمبيوتر شخصية متطابقة مع IBM.
- عندما تكون الوثيقة معالجة إلكترونيًا فيجب أن يجري ذلك في شكل الكلام المعتمد من مؤسسة ميكروسوفت.
- يكون إرسال المستندات إلكترونيًا عبر البريد الإلكتروني إذا كان ذلك ممكنًا على أن يوضع المستند في ملحق الرسالة لا في صلبها.
- يتحدد وقت إرسال المستند إلكترونيًا بالوقت الذي يستلمه فيه المحكم، ويعتمد التوقيت الزمني المعمول به وقت تلقي المحكم للمستند في حالة اختلافه على التوقيت الزمني للراسل.
- يجب أن يرسل المرسل إليه (المحكم أو أحد الأطراف) إشعارًا إلى المرسل بالبريد الإلكتروني بتلقيه الرسالة.
- يجوز الاتفاق على استخدام وسائط اتصال أخرى غير البريد الإلكتروني، ولهذا الغرض يجوز إرسال المستند على أسطوانات مرنة أو مدمجة، لكن يشترط لاستخدام أسطوانة مدمجة التأكد من قدرة المرسل إليه على قراءتها.
- يجب التحقق من سلامة المستند من الفيروسات قبل الإرسال وعند الاستلام، ويجب على المرسل أن يخطر المرسل إليه ببرنامج مكافحة الفيروسات الذي يستخدمه.
- إذا كان المستند عبارة عن صور (مناظر أماكن أو أشخاص ...) فيجب أن يتضمن الملف بيانات واضحة فضلاً عن خضوعه للإجراءات التي عسى أن يتفق عليها قبل الإرسال.
- يجب على الأطراف الالتزام بتشريعات حماية حقوق المؤلف والمعلومات عند تقديم المواد المطروحة في الشكل الإلكتروني.
- يلتزم الأطراف بمراعاة مطابقة المستندات المقدمة من مستشاريهم لأحكام البروتوكول.
- لا تدخل تكاليف الترجمة ومقابل شراء البرامج المستخدمة وفقًا للبروتوكول في تكاليف التحكيم، كما لا تدخل فيها تكاليف المساعدات الفنية التي يقدمها المرسل إليه لتمكينه من التعامل معها.
- المعلومات المرسلة من خلال الوسائط الإلكترونية، ولكن في حالة قيام أحد الأطراف بإعداد قواعد بيانات للتعامل مع المستندات يدخل قدر معقول منها في تكاليف التحكيم، ويدخل المحكم في اعتباره، في قراره المتعلق بتكاليف التحكيم، عدم استعمال أي من الأطراف وسائط الاتصال الإلكتروني رغم الاتفاق على استخدام البروتوكول.

- -Chartered Instute of Arbitrators: Protocol for the use of information technology in the administration of arbitration proceedings, Arbitration journal of CIA, Nov. ٢٠٠٠, No٤, p. ٣١٠.

وهكذا يتبين أن المنظمات والمؤسسات المعنية بالتحكيم تشجع أطراف عملية التحكيم على تنظيم استخدام تقنيات الاتصال الإلكترونية وتقدم لهم بدائل للاختيار من بينها ما يرونه أوفى بتحقيق أهداف نظام التحكيم خصوصًا اتخاذ إجراءاته بالسرعة الممكنة .[١]

والملاحظ أن إجراءات الأمان في هذا النظام ترتكز على نقطة أساسية مفادها عدم إظهر المعلومات البنكية التي تنتقل عبر شبكة الإنترنت، غير أن احتمالات اعتراض هذه المعلومات واستغلالها بشكل غير مشروع يبقى أمرًا واردًا .[٢] حيث تعترض وسائل الدفع الحديثة على غرار باقي وسائل الدفع الكلاسكية جملة من المخاطر يمكن إجمالها في مخاطر أمنية، والمتمثلة في الاختيال واختراق أنظمة المعلومات واكتشاف الأرقام السرية وفك الشفرة من طرف القراصنة عبر الإنترنت.[٣] ناهيك عن مخاطر قانونية تكمن بالأساس في انعدام وجود تنظيم قانوني شامل ينظم بوضوح كيفية استخدام هذه الوسائل وما يترتب عن ذلك من تنازع قوانين واختصاص قضائي .[٤]

وفي هذا الإطار تحتاج المعاملات ذات الطابع الإلكتروني بشكل عام، والوفاء الإلكتروني بشكل خاص إلى بيئة قانونية ملائمة مشمولة بحماية ناجحة إضافة إلى بذل أكبر

---

[١]- د. أحمد شرف الدين، مقال سابق – مشاكل الاعتراف بالتحكيم الإلكتروني، ص١٢٨.
[٢]- د. محمد فاضل باني، مقال سابق-الحماية التقنية لوسائل الوفاء الإلكترونية– تطلعات قانونية، ص٧٥.
[٣]- د. محمد إبراهيم محمود الشافعي، النقود الإلكترونية، مجلة الأمن والقانون، مجلة دورية تصدرها أكاديمية شرطة دبي، العدد الأول، يناير ٢٠٠٤، ص٣.
[٤]- د. خالد محمود إبراهيم، حجية البريد الإلكتروني في الإثبات- دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعيو الإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠١٠، ص١٠١.

من خلال توفير حماية تقنية من أجل تحقيق الكفاءة الإقتصادية على اعتبار أن هذه المعاملات تتم بشكل دولي .[١]

ومما يدعم موقف التحكيم في منازعات الشيك عمومًا وخصوصًا الشيك الإلكتروني، هو انتشار الشيك كأداة للوفاء على المستويين الداخلي والدولي، فضلاً عن انتشار الميكنة التكنولوجية الحديثة في الاتصالات والإرساليات والمستندات الإلكترونية، منها الشيك الإلكتروني، وهذا ما أكده البعض ،[٢] بقوله أن الشيكات لم تعد قاصرة على المعاملات التجارية الداخلية فقط، بل ازدهرت كذلك في العلاقات التجارية الخارجية، فهناك أسواق للعملات الأجنبية تقوم فيها البنوك بشراء وبيع الأوراق التجارية وتتحدد قيمة الكمبيالات فيها على اساس سعر الصرف، وكذلك تقوم الأوراق التجارية بدور مهم باعتبارها أداة ائتمان، وأداة وفاء خاصة إذا صدرت الورقة في صورة الشيك، إذ يفترض الشيك وجود المبلغ المشار إليه به لدى البنك المسحوب عليه.

وعند حدوث أي مشكلة بالنسبة لصرف الشيك التجاري سواء أكان داخليًا أو خارجيًا فإن اللجوء للتحكيم في الشيك هو أنجح وأسرع طريق لحلها .[٣]

---

[١]- د. محمد فاضل باني، الحماية التقنية لوسائل الوفاء الإلكترونية – تطلعات قانونية، ص٧٦.
[٢]- د.جورجيت صبحي عبده قليني،مبدأ استقلال التوقيعات في الأوراق التجارية،القاهرة،١٩٩٦م، ص٣.ص٤.
[٣]- نور محمود خليل شيخة، الرسالة السابقة – التحكيم في مجال التجارة الدولية، ص٣.

المطلب الثاني
مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الشيك الإلكتروني

لاشك أن من أهم التحديات التي تواجه المعاملات الإلكترونية هي مسألة إنكار حجيتها أو قوتها في الإثبات، أو محاولة التشكيك في صحة البيانات التي انطوت عليها أو ما عليها من توقيعات. وقد واجه القانون المصري هذه المسألة بصورة واضحة وقاطعة، إذ تضمن المادة خمسة عشر التي تقضي بأن يكون للكتابة الإلكترونية ذات الحجية المقررة للكتابة في أحكام قانون الأثبات في المواد المدنية والتجارية متى استوفت الشروط والضوابط الواردة في هذا القانون ولائحته التنفيذية .[1]

فالدعامة الورقية لم تبق الركيزة المستخدمة عبر الشبكة العنكبوتية على الرغم من بقاء مفعولها على مستوى العلاقات التقليدية، إذ أصبحت الدعامة الإلكترونية تحتل الصدارة مما فرض تحول التوقيع التقليدي على الشيك اليدوي إلى نوع جديد من التوقيعات تعرف بالتوقيع الإلكتروني، هذا الأخير يحمل خصائص التوقيع التقليدي لتمتعه بالقوة الملزمة في الإثبات.

بالتالي للتقليل من المخاطر التي قد تعترض الشيك الإلكتروني أثناء وبعد إصداره ولبعث الثقة والضمان بين المتعاملين، تم استعمال وسيلة التوقيع الإلكتروني الذي يعبر عن هوية الطرف مصدر الشيك الإلكتروني، من هنا ظهرت الحاجة الملحة إلى وجود بديل

---

[1]- د. إبراهيم أحمد إبراهيم، الإطار القانوني للتجارة الإلكترونية، مجلة التحكيم العربي، العدد السابع- يوليو ٢٠٠٤، ص٧١.

إلكتروني يحل محل التوقيع الخطي اليدوي ويؤدي نفس وظائفه من حيث التوثيق والإثبات، كما يمنع الطرف الذي يريد تسديد المبلغ إلى الدائن عن طريق الشيك الإلكتروني من إنكار المعلومات التي التي تم إرسالها من طرفه برسالة بيانات تتضمن التوقيع الإلكتروني.

والملاحظ أن التوقيع الإلكتروني على الشيك الإلكتروني إذا نظرنا له من الجانب الوظيفي نجده يعمل على تحديد هوية الموقع والتعبير عن رضاه بالالتزام الواقع على عاتقه والمتمثل في الموافقة على دفع المبلغ المذكور في الشيك الإلكتروني، أما الجانب التقني من التوقيع الإلكتروني فهو مجموعة الرموز والأرقام والحروف أو الإشارات أو غيرها التي توضع على الشيك الإلكتروني يتم من خلالها تحديد هوية مصدره وتوقيعه .[1]

وبالتالي يعبر التوقيع في شكله الإلكتروني على نظام المعاملات الإلكترونية الآمنة، حيث يمكن هذا النظام التحقق من شخصية ونية مصدر الشيك الإلكتروني وإقراره بدفع المبلغ المذكور، وأيضًا كدليل للإثبات، يتم بشكل روتيني في كل مرة يتعامل فيها بالشيك الإلكتروني باستخدام التوقيع الرقمي، الذي يعبر على تقنية عامة الاستعمال في مختلف المجالات بما فيها المجال المصرفي، هذا الأخير يشكل أنسب طريقة للتوقيع على الشيك الإلكتروني بدلاً من الوسائل الأخرى المعروفة في العمليات الأخرى البنكية، كالتوقيع بالرقم السري والبطاقة الممغنطة أو التوقيع بواسطة الخواص الفيزيائية والطبيعية للإنسان أو رجوعًا للتوقيع بالقلم

[1]- د. شريفة هنية، مقال سابق - الشيك الإلكتروني كوسيلة حديثة للوفاء، ص١٢٤- ص١٢٥.

الإلكتروني، فكلها وسائل تحقق نفس الغرض الذي يحققه التوقيع الرقمي والمتمثل في التعبير عن إرادة الموقع في قبول الالتزام .[1]

ولقد عرف القانون المصري التوقيع الإلكتروني في المادة (١/ج) بموجب القانون رقم ٥ لسنة ٢٠٠٤م، بأنه "ما يوضع على محرر الكتروني ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها ويكون له طابع منفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره".

كما عرف مشروع نظام التعاملات الإلكترونية السعودي في مادته الأولى التوقيع الإلكتروني بأنه "بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في تعامل إلكتروني أو مضافة إليه أو مرتبطة به منطقيًا، تستخدم لإثبات نسبة التعامل إلى من وقعه، ويسمح باكتشاف أي تعديل لاحق له".

فغاية التوقيع أن يكون دالًا على صاحبه دلالة لا لبس فيها والتزامه بما وقع، ومن ثم فإن استحداث أي وسيلة تقنية تحل محل التوقيع التقليدي يتعين بها صاحبها تعينًا لالبس فيه، وانصراف إرادته إلى الالتزام بما وقع عليه تعد توقيعًا له حجيته القانونية المقررة للتوقيع التقليدي .[2]

وهو مأخوذ من تعريف قانون التجارة الدولية الإلكترونية (اليونسترال) في المادة (٢/أ) بأنه "بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها

---

[1]- د. شريفة هنية، مقال سابق - الشيك الإلكتروني كوسيلة حديثة للوفاء، ص١٢٤- ص١٢٥.

[2]- د. منير محمد الجنبيهي – ممدوح محمد الجنبيهي، التوقيع الالكتروني وحجيته في الإثبات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص٧- ص٨.

- المزيد حول مدى حجية التوقيع الإلكتروني، انظر: د. أسامة بن غانم العبيدي، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد ٢٨، العدد ٥٦، معهد الإدارة العربية – الرياض، ص١٤١ وما بعدها.

منطقيًا يجوز أن تستخدم لتعين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات ولبيان موقفه الموقع على المعلومات الواردة في رسالة بيانات".

أما القانون المدني الفرنسي فقد جاء بالمادة (٤/١٣١٦) منه على أن التوقيع الإلكتروني هو (التوقيع الضروري لإكمال التصرف القانوني يجب أن يميز هوية صاحبه كما يعبر عن رضا الأطراف بالالتزامات الناشئة عنه وإذا قام به موظف عام فأنه يكفل الرسمية للعمل القانوني عندما يتم التوقيع بشكل إلكتروني فإنه يجب أن يتم باستخدام طريقة موثوق بها لتمييز هوية صاحبه وضمان ارتباطه بالعمل القانوني المقصود".

ولقد وضعت عدة بنوك عالمية نظام ترسل فيه الإدارة شيكًا إلكترونيًا للمورد، الذي يكون مدعم بالتوقيع الإلكتروني وإرساله إلكترونيًا إلى البنك، هذا النظام له امتيازات من أهمها التعرف المباشر وعلى الفور للطلابية الذي تفرض الدفع من خلال الدور الذي يلعبه هذا التوقيع، مما أدى ذلك إلى زيادة وكفاءة وسلامة هذه الوسيلة، ونتمنى أن يشمل هذا النظام كل بنوك العالم كونه نظام فريد تؤدي بالتأكيد إلى نظام تجاري لإدارة الشيكات الغير مادية، بالتالي وسائل الدفع اللاورقي تشكل تحدي ورئيسي للإنترنت لأنه يعني توفير الوقت للتجار بالدرجة الأولى .[١]

ولقد اختلف الفقه في حجية التوقيع الإلكتروني، فهناك من لا يعترف بالتوقيع وحجيته على اعتبار أن هذا التوقيع يمكن تزويره وذلك لفقدان فكرة الأمان به إضافة إلى إمكانية سرقة

---

[١]- د. شريفة هنية، مقال سابق - الشيك الإلكتروني كوسيلة حديثة للوفاء، ص١٢٥- ص١٢٦.

أو ضياع الرقم السري واستخدامه للأغراض الخاصة فضلاً عن ذلك أنه لا يرقى إلى التوقيع التقليدي الذي يقوم على وسائل مادية وتبقى الوسائل التقليدية هي الأساس في الإثبات .[١]

في حين هناك اتجاه آخر يذهب إلى أن التوقيع التقليدي أكثر عرضة للتزوير من التوقيع الإلكتروني لما يتميز به الأخير من أمان باستخدام الرقم السري الذي لا يمكن معرفته إلا من قبل صاحبه على عكس التوقيع التقليدي وبذلك يعترف للتوقيع الإلكتروني بنفس الحجية التي يعترف بها للتوقيع التقليدي .[٢]

ومن ثم وتماشيًا مع التطور التكنولوجي الكبير والثورة الهائلة في مجال الإنترنت وتكنولوجيا المعلومات، فقد أصبح ظهور التوقيع الإلكتروني ضرورة حتمية حتى يتماشى مع هذا التطور، ومن هنا كان التوقيع الإلكتروني هو الرقم الصعب في معادلة التجارة الإلكترونية .[٣]

لقد أعطى قانون التوقيع الإلكتروني المصري الحجية المقررة للتوقيعات في قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ وذلك في المادة (١٤)[٤] منه إذا روعيت الشروط التي جاءت بها المادة (١٨).[٥]

---

[١]- د. أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ط٣، ٢٠١٠، ص٩٤. د. ممدوح محمد الجنيبهي، التحكيم الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص١٠٨.

[٢]- د. ثروت عبد الحميد، التوقيع الالكتروني، دار الجامعة، الاسكندرية، ٢٠٠٧، ص١٠٦.
- د. أحمد سفر، أنظمة الدفع الالكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨، ص١٧١.

[٣]- د. عمر محمد عودة عريقات، حجية التحكيم الإلكتروني في الإثبات، المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية – المركز العربي للدراسات والبحوث السعودية، ع٢، يوليو ٢٠١٥، ص٥٦.

[٤]- مادة (١٤) يعتبر المحرر العرفي صادرًا ممن يوقعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة.

[٥]- مادة (١٨) لا تكون الدفاتر والأوراق المنزلية حجة على من صدرت منه إلا في الحالتين الآتيتين: ١- إذا ذكر فيها صراحة أنه استوفى دينًا. ٢- إذا ذكر صراحة أن قصد بما دونه في هذه الأوراق أن تقوم مقام السند لمن أثبت حقًا لمصلحته.

وقد استهدف قانون التوقيع الإلكتروني المصري من الضوابط والشروط اللازمة لتمتع الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني بالحجية في الإثبات، تحقيق ثلاثة أهداف: أولاً: ارتباط التوقيع الإلكتروني بمن قام بالتوقيع وحده دون غيره. ثانيًا: سيطرة من قام بالتوقيع وحده دون غيره على الوسيط الإلكتروني. ثالثًا: إمكانية كشف أي تعديل أو تبديل في بيانات المحرر أو التوقيع الإلكتروني .[١]

وهو نفس ما جاء في المادة (٧) من قانون قانون اليونسترال (عندما يشترط القانون وجود توقيع شخص يستوفي ذات الشروط إذا استخدمت طريقة لتحديد هوية الموقع وانصراف إرادته إلى الالتزام بما وقع عليه).[٢] كما اعترف المشرع الفرنسي هو الآخر بحجية التوقيع الالكتروني في القرار التحكيمي وذلك من خلال المادة ١٣١٦ من القانون المدني وأعطاها نفس حجية التوقيع التقليدي .[٣]

وبذلك يعد الشيك من الأوراق التجارية التي استفادت من تقنية المعلومات والمعالجة الإلكترونية، فالبنوك تعد طرفًا أساسيًا في الوفاء بها بل وتحصيلها، ولما كانت البنوك تستعمل دائمًا وسائل المعالجة الإلكترونية، فإن الشيك من أهم الأوراق التجارية التي تخضع لمثل هذه

---

[١]- د. إبراهيم أحمد إبراهيم، مقال سابق - الإطار القانوني للتجارة الإلكترونية، ص٧٢.

[٢]- حيث تضمنت المادة السادسة من القانون النموذجي الحالات التي يعتبر فيها التوقيع موثقًا. انظر ذلك في: د. إبراهيم أحمد إبراهيم، مقال سابق – الإطار القانوني للتجارة الإلكترونية، ص٧٢- ص٧٣.

[٣]- وهنا تشترط المادة ١٤٢ مكرر ٢ من مشروع القانون المدني الفرنسي الجديد على السند الإلكتروني لكي ما يعتبر مساويًا للسند الورقي لجهة القوة الثبوتية توفر الشرطين الآتيين: الشرط الأول: أن يوفر السند الإلكتروني تحديد هوية الشخص الذي أصدره.الشرط الثاني: أن يكون هذا السند قد نظم وحفظ ونقل وفق شروط من شأنها أن تضمن صحة وسلامة محتواه. انظر تفصيل ذلك في: د. ملحم خلف، الجوانب القانونية للتوقيع الإلكتروني ووسائل التصديق الإلكتروني الأخرى،مجلة التحكيم العربي، العدد السابع يوليو٢٠٠٤، ص٩٦ ،ص٩٧.

المعالجة، فضلًا على أن الشيك لا بد وأن يكون على نموذج بنكي، وهذا يسمح للمؤسسات المالية بوضع النموذج الذي يتلاءم مع المعالجة الإلكترونية للبيانات، بالإضافة إلى ذلك نرى أن التعامل بالشيك الإلكتروني من شأنه تسهيل العمل البنكي بشكل عام، على اعتبار أن الشيك وبشكله التقليدي من أكثر الأوراق التجارية استخدامًا، ومن أكثر الوسائل التي تتعرض للاستخدام غير المشروع، كما أن الجرائم المرتبطة بهذه الوسيلة تشكل حيزًا لا يستهان به من نسبة الملفات الرائجة أمام المحاكم الزجرية .[1]

ولقد اتخذت معظم التشريعات العربية ،[2] نفس الاتجاه، حيث جاء قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي حاسمًا في حجية التوقيع الالكتروني بموجب نص المادة ٢/٤ "يكون للتوقيع الالكتروني في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات

---

[1]- د. الخاميس فاضيلي، مقال سابق - القانون التجاري – الشيك الإلكتروني.

[2]- فلقد أقر قانون التجارة الإلكترونية التونسي حجية العقود الإلكترونية وفقًا للفصل الأول منه الذي ينص على "يجري على العقود الإلكترونية نظام العقود الكتابية من حيث التعبير عن الأرادة ومفعولها القانوني وصحتها وقابليتها للتنفيذ فيما لا يتعارض وأحكام هذا القانون". وهو نفس ما يقرره قانون المعاملات الإلكترونية الأردني التي تنص الفقرة الأولى من المادة السابعة منه على أن "يعتبر السجل الإلكتروني والعقد الإلكتروني والرسالة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني منتجًا للأثار القانونية ذاتها المترتبة على الوثائق والمستندات الخطية والتوقيع الخطي بموجب أحكام التشريعات النافذة من حيث إلزامها لأطرافها أو صلاحيتها في الأثبات". وهو نفس ما يقضي به قانون إمارة دبي بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي وقانون التجارة الإلكترونية البحريني الذي يجعل للسجلات الإلكترونية ذات الحجية المقررة في الإثبات للمحررات العرفية ولا يمكن للأثر القانوني للمعلومات الواردة بالسجلات الإلكترونية من حيث صحتها وإمكان العمل بمقتضاها لمجرد ورودها كليًا أو جزئيًا في شكل سجل إلكتروني وذلك وفقًا للمادة الخامسة منه كما لا يجوز إنكار الأثر القانوني للتوقيع الإلكتروني من حيث صحته وإمكان العمل بموجبه لمجرد وروده كليًا أو جزئيًا في شكل إلكتروني وإذا أوجب القانون التوقيع فإنه إذا استعمل سجل إلكتروني في هذا الشأن فإن التوقيع الإلكتروني عليه يفي بمتطلبات هذا القانون وذلك وفقًا للمادة السادسة منه. انظر ذلك في: د. أبراهيم أحمد إبراهيم، مقال سابق – الإطار القانوني للتجارة الإلكترونية، ص٧٢.

- المزيد حول الإطار التشريعي لحجية التوقيع الإلكتروني، انظر في د. ملحم خلف، مقال سابق - الجوانب القانونية للتوقيع الإلكتروني ووسائل التصديق الإلكتروني الأخرى، ص٩٣ ومابعدها.

الحجية المقررة للتوقيع الخطي إذا روعي في إنشائه الشروط المنصوص عليها في المادة (٥) من هذا القانون .[١]

كما يؤكد البعض ،[٢] حجية التوقيع الإلكتروني ذات الحجية المقررة للتوقيع التقليدي إذا كان مرتبط بالموقع وحده دون غيره، بحيث يكون قادرًا على تحديد هوية الموقع واتصاله بالمحرر الالكتروني اتصالًا وثيقًا لا يمكن التلاعب فيه، وهذا لا يكون إلا عن طريق تشفير التوقيع الالكتروني ،[٣] بحيث أي تلاعب فيه يمكن كشفه، وما يعزز صحة التوقيع الإلكتروني أن يكون مصدقًا من قبل مؤسسة مختصة بتصديق التواقيع الإلكترونية.

---

[١]- نصت المادة (٥) من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي (يحوز التوقيع الالكتروني الحجية في الإثبات إذا كان معتمدًا من جهة التصديق وتوافرت فيه الشروط الآتية: أولاً: أن يرتبط التوقيع الالكتروني بالموقع وحده دون غيره – ثانيًا- أن يكون الوسيط الالكتروني تحت سيطرة الموقع وحده دون غيره – ثالثًا- أن يكون أي تعديل أو تبديل في التوقيع الالكتروني قابلاً للكشف- رابعًا- أن ينشئ وفقًا وفقًا للإجراءات التي تحددها الوزارة بتعليمات يصدرها الوزير).

[٢]- د. إبراهيم إسماعيل إبراهيم، بحث سابق – فعالية قرار التحكيم الالكتروني "دراسة مقارنة"، ص٣٦٣.

[٣]- ولقد تعددت وسائل التوقيع الإلكتروني منها، التوقيع اليدوي المسموح إلكترونيًا، التوقيع بالمقاييس الحيوي، التوقيع برقم التعريف السري، التوقيع بالشيفرة. للمزيد حول وسائل وطريق تلك التقنيات في التوقيع الإلكتروني انظر: د. ملحم خلف، مقال سابق - الجوانب القانونية للتوقيع الإلكتروني ووسائل التصديق الإلكتروني الأخرى، ص٩٨- ص١٠٠.

الخاتمة

يدور موضوع البحث حول "التحكيم في منازعات الشيك في ضوء أحكام قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م وقضاء المحكمة الدستورية العليا" وتتجسد أهمية البحث في إلقاء الضوء على مدى جواز التحكيم في منازعات الشيك.

فالشيك أحد أهم أدوات الوفاء في المعاملات التجارية، والتي تحتاج إلى حماية جنائية ومدنية تكفل سمعة الشيك في الوفاء بالالتزامات المتبادلة بين المتعاملين، في الحياة العادية والمعاملات التجارية.

لذا كانت المحاكم ولا تزال تعج بالقضايا المتعلقة بمنازعات الشيك، فالساحب يتطلع إلى المماطلة إلى أكبر وقت ممكن وربما الإفلات من العقوبة، والمستفيد يتطلع إلى حصوله على الدين المستحق والقصاص من الساحب المماطل.

لذا كان التفكير في اللجوء للتحكيم في منازعات الشيك، أمر يحيطه الغموض والغرابة في مدى قدرة التحكيم في المحافظة على مكانة الشيك وسمعته كأداء للوفاء، ومدى نشر ثقافة التحكيم في منازعات الشيك، بالإضافة إلى الاستفادة من المميزات التي تكتنف التحكيم، كالسرعة في الفصل، والسرية التي يكون الأطراف في أمس الحاجة إليها للمحافظة على سرية المعاملات التجارية ومراكزهم المالية.

ولقد كان لصدور قانون التجارة المصري الجديد ١٧ لسنة ١٩٩٩م دور كبير في منح التحكيم الثقة والمكانة المتميزة كأداة من أدوات الفصل في تسوية المنازعات المتعلقة بالشيك،

من خلال إجازة التصالح في قضايا الشيك في أي مرحلة كانت عليها إجراءات التقاضي أمام القضاء بموجب المادة ٥٣٤ فقرة ٤ باعتباره القانون الأصلح للمتهم ومن ثم فتح الطريق أمام التحكيم للفصل في قضاء الشيك ابتداءً.

ثم جاء قضاء المحكمة الدستورية العليا أكثر دعمًا ووقوفًا بجانب التحكيم، لينتصر للتحكيم على حساب القضاء في القضايا المتعلقة بالشيك بموجب الحكم رقم ٨ لسنة ٢٢ق لسنة ٢٠٠١ الصادر في ٤ أغسطس ٢٠٠١. كل هذا تم استيضاحة من خلال المبحث الأول من خلال ثلاث مطالب، المطلب الأول استعرضت فيه التحكيم في منازعات الشيك في ضوء أحكام قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م، واستعرضت التحكيم فى منازعات الشيك في ضوء قضاء المحكمة الدستورية العليا من خلال المطلب الثاني، ثم أثر التحكيم في منازعات الشيك على الدعوتين المدنية والجنائية من خلال المطلب الثالث.

ثم عرجت إلى إشكالية أخرى في البحث من خلال المبحث الثاني وهى مدى قدرة التحكيم الإلكتروني في حسم المنازعات المتعلقة بالشيك، واستعراض اعتبارات الملائمة وعدم الملائمة في تلك المسألة، وذلك بعد انتشار التحكيم الإلكتروني كأحد معطيات التجارة الإلكترونية، وكذا الإشكاليات التي تحيط بالحكم الصادر في التحكيم الإلكتروني من حيث آليات تنفيذه، وكان لي ذلك من خلال تقسيم المبحث الثاني إلى ثلاثة مطالب، المطلب الأول، ملائمة التحكيم الإلكتروني في منازعات الشيك، وعدم ملائمة التحكيم الإلكتروني في منازعات الشيك من خلال المطلب الثاني، وأليات تنفيذ حكم التحكيم الصادر في التحكيم الإلكتروني من خلال المطلب الثالث.

ثم عرجت إلى المبحث الثالث والأخير في البحث، واستعرضت التحكيم في منازعات الشيك الإلكتروني، فقد كان لإنتشار التجارة الإلكترونية ومن ثم التحكيم الإلكتروني، وكذا وسائل الدفع الحديثة، دور كبير في ظهور الشيك الإلكتروني، ومدى ثقة الأفراد في الشيك الإلكتروني كأداة للتعامل والإشكاليات المتعلقة بحجية مستند الشيك الإلكتروني والتوقيعات الواردة عليه، وكان لي ذلك من خلال تقسيم المبحث الثالث إلى مطلبين، المطلب الأول حولة ماهية الشيك الإلكتروني ومزاياه، والمطلب الثاني مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الشيك الإلكتروني.

وفي نهاية البحث ومن خلال ما تم عرضه خلصت إلى عدد من النتائج والتوصيات أعرضها كالتالي:

أولا: النتائج:

- انتشار ثقافة اللجوء للتحكيم في منازعات الشيك، بل منح أحكام التحكيم أفضلية ومكانة على أحكام القضاء بموجب مكنة التصالح في قضايا الشيك أيًا كانت مرحلة التقاضي المقررة بموجب قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م وقضاء المحكمة الدستورية العليا.

- انتشار التحكيم الإلكتروني في منازعات الشيك، والذي صاحب تطور التجارة الإلكترونية، باعتباره يتساوى مع التحكيم التقليدي في كافة الشروط والضمانات والإجراءات والحكم، بل يستند إلى بعض المزايا التي تفضله عن الحكم التقليدي كالسرية التي تغلف المستندات الإلكترونية، وعوامل الأمان الإلكترونية، بجانب سرعة الفصل في النزاع.

- تعدد آليات تنفيذ الحكم الصادر في التحكيم الإلكتروني مما يتيح عدة بدائل في سبيل الحصول على ثمرة التحكيم المتمثلة في تنفيذ حكم التحكيم،باعتباره النهاية الطبيعية للفصل في النزاع.

- انتشار الشيك الإلكتروني في المعاملات التجارية، خاصة في الدول المتقدمة، وحصوله على الثقة الكاملة في الوفاء بالالتزامات لمواكبة التطور التكنولوجي الذي صاحب التجارة الإلكترونية، لما يتمتع به الشيك الإلكتروني من قدرة على التعامل مع المبالغ الضخمة في أمن وأمان من خلال عملية النقل الإلكتروني.

- تمتع الشيك الإلكتروني بكافة مزايا الشيك التقليدي ومنحة الحجية الكاملة كمستند إلكتروني وكذا حجية التوقيعات الواردة بالشيك الإلكتروني مما يدعم ثقة الهيئات والأفراد فيه كوسيلة للتعامل والإثبات.

ثانيًا: التوصيات:

- التأكيد على طبيعة الشيك القانونية باعتباره أداة وفاء وليس أداة ضمان، وذلك لضمان كفالة الحماية الجنائية للشيك، والتي يستمد منها الشيك قوته كأداة وفاء بين المتعاملين، حتى لا يضطر القاضي إلى رفع الحماية الجنائية في حالة كونه أداة ضمان، باعتبار الضمان عمل ذي طبيعة مدنية.

- نشر الثقافة التحكيمية الإلكترونية من خلال عقد المؤتمرات والندوات التي تبرز حاجة التجارة الإلكترونية للتحكيم الإلكتروني كشريك فعال في تحقيق أهداف التجارة الإلكترونية، والتي تقوم على السرعة والسرية، والتي يتميز بها التحكيم الإلكتروني.

- تفعيل دور البنوك في الحد من القضايا المتعلقة بالشيك من خلال تصنيف المراكز المالية للعملاء، وعدم منح شيكات للعملاء أصحاب المراكز المالية الغير مستقرة، أو غير مطمئنة في قدرتها على الوفاء بالسداد في المواعيد القانونية، بالإضافة إلى نشر ثقافة الشيك الإلكتروني.

- إصدار تشريعات قانونية تنظم الشيك الإلكتروني، بما يكفل منحه الثقة الكاملة من قبل مجتمع التجارة الإلكترونية، وتحقيق التأمين الكافي للشيكات الإلكترونية، وحمايتها من وسائل الاختراق غير المشروعة.

- توفير الأمان القانوني المعلوماتي للمعاملات التي تتم عبر الإنترنت واستخدام تقنيات حديثة ومتطورة للحفاظ على الوجود المادي للمحررات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني.

- خلق كوادر بشرية مدربة وقادرة على قيادة منظومة التحكيم الإلكتروني والشيكات الإلكترونية لمواكبة منظومة التطور التي تواكب التجارة الإلكترونية.

مراجع البحث

أولاً: المراجع باللغة العربية:

أ: مؤلفات عامة متخصصة:

١. د. أحمد السيد صاوي:

الوجيز في التحكيم، ط٣، ٢٠١٠.

٢. د. أحمد شرف الدين:

المرشد إلى قواعد التحكيم، إرشادات للمحكمين والمحامين، ط٢،٢٠١٢،دون ذكر دار النشر.

٣. د. أحمد محمد عبد الصادق:

المرجع العام في التحكيم المصري والعربي والدولي، ط٤، ٢٠٠٩/٢٠١٠.

٤. د. إيناس الخالدي:

التحكيم الإلكتروني، دار النهضة العربية، ٢٠٠٩.

٥. د. ثروت عبد الحميد:

التوقيع الالكتروني، دار الجامعة، الاسكندرية، ٢٠٠٧.

٦. د. جورجيت صبحي عبده قليني:

مبدأ استقلال التوقيعات في الأوراق التجارية، القاهرة، ١٩٩٦م.

٧. د. حسام الدين فتحي ناصف:

- تنفيذ أحكام التحكيم الباطلة الصادرة في الخارج، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥.

٨. د. خالد محمود إبراهيم:

حجية البريد الإلكتروني في الإثبات– دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠١٠.

٩. د. سحر عبدالستار:

المركز القانوني للمحكم "دراسة مقارنة" ٢٠٠٦، دار النهضة العربية.

١٠. د.عاشور مبروك:

النظام الإجرائي لخصومة التحكيم، دراسة تحليلية وفقًا لأحدث التشريعات والنظم المعاصرة، ط٢، ١٩٩٨، مكتبة الجلاء – المنصورة.

١١. مستشار/ عز الدين الدناصوري – د. عبد الحميد الشواربي:

المسئولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، ط٦، ١٩٩٧.

١٢. د.عصام عبد الفتاح مطر:

التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والتشريعات الأجنبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ٢٠٠٠.

١٣. د. ماهر محمد حامد:

أثر النظام العام في الحد من اللجوء إلى التحكيم، دراسة في تشريعات دول مجلس التعاون لدول الخليج العربية والتشريع المصري، ٢٠١٢، دار النهضة العربية.

١٤. د. محسن شفيق:

التحكيم التجاري الدولي "دراسة في قانون التجارة الدولية" ١٩٩٧، دار النهضة العربية.

١٥. د. محمد إبراهيم أبو الهيجاء:

التحكيم بواسطة الإنترنت، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الأردن، ٢٠٠٢.

١٦. د. محمد صالح العوادي:

التحكيم في المعاملات المصرفية، ط١، دار النهضة العربية، ٢٠١٠م.

١٧. د. محمود مختار بريري:

التحكيم التجاري الدولي، ط٣، ٢٠٠٤، دار النهضة العربية.

١٨. د.ممدوح محمد الجنيبهي:

التحكيم الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٦.

١٩. د.منير محمد الجنبيهي – ممدوح محمد الجنبيهي:

التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ٢٠٠٤.

٢٠. د. هات محي الدين اليوسفي:

الأثر المانع لاتفاق التحكيم ومدى تأثيره على الاختصاص القضائي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٤.

ب: رسائل علمية (ماجستير – دكتوراه):

١. أنكر ماجدولين:

دور التحكيم في تسوية المنازعات الإدارية–دراسة مقارنة–رسالة لنيل شهادة الماستر– كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبدالله– فاس، السنة الجامعية ٢٠١٢/٢٠١٣.

٢. د. جمال الدين مبروك موسى على:

إلكترونية التحكيم دراسة تأصيليةمقارنة،رسالة دكتوراه كلية الحقوق–جامعة عين شمس،٢٠١٥.

٣. د. حسام أسامة محمد شعبان:

الاختصاص الدولي للمحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية ٢٠٠٨.

٤. د. سليمان محمد عودة الهدايات:

المسئولية المدنية للصحفي "دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراه كلية الحقوق –عين شمس، ٢٠١٢.

٥. د. راجح فؤاد السيد مصبح:

التحكيم في الأوراق التجارية – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة عين شمس، ٢٠١٦.

٦. رجاء نظام حافظ بني شمسة:

الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني "دراسة مقارنة"،أطروحة للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص–كلية الدراسات العليا–جامعة النجاح الوطنية في نابلس–فلسطين،٢٠٠٩.

٧. د. علاء النجار حسانين:

التزام المحكم بالسرية في التحكيم التجاري الدولي – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق – جامعة أسيوط، ٢٠١٧.

٨. كريم محجوبة:

التحكيم الإلكتروني ودوره في حل منازعات عقود التجارة الدولية، رسالة ما جستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية–جامعةد/مولاي الطاهر – سعيدة– الجزائر، ٢٠١٤/ ٢٠١٥.

٩. د. محمد حسن محمد على:

التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، ٢٠١٢/٢٠١١.

١٠. محمد حلمي زيدان:

اتفاق التحكيم كاثر مانع لقضاء الدولة، رسالة ما جستير القاهرة، ٢٠٠٨.

١١. نور محمود خليل شيحة:

التحكيم في الشيك في مجال التجارة الدولية (دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأزهر – غزة، ٢٠١٦م.

١٢. د. هدى عبدالرحمن:

دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، رسالة دكتوراه كلية الحقوق – جامعة القاهرة، ١٩٩٦.

ج: مقالات – بحوث – مؤتمرات:

١- د. إبراهيم أحمد إبراهيم:

- الحماية الدولية لبرامج الكمبيوتر – مؤتمر حول الكمبيونر والقانون– الفيوم ١٩٩٤.
- الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية في مصر، رئاسة مجلس الوزراء، مركز المعلومات واتخاذ القرار، القاهرة ٢٠٠٠.
- التجارة الإلكترونية والملكية الفكرية – مجلة المحاماة، العدد الأول ٢٠٠١.
- القانون الواجب التطبيق على المنازعات المتعلقة بالشيك دوليًا، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق – جامعة عين شمس، مج ٤٣، العدد الثاني، يوليو ٢٠٠١.
- الإطار القانوني للتجارة الإلكترونية، مجلة التحكيم العربي،العدد السابع–يوليو ٢٠٠٤.

٢- د.إبراهيم إسماعيل إبراهيم:

فعالية قرار التحكيم الإلكتروني "دراسة مقارنة"، مجلة جامعة بابل/ العلوم الإنسانية/ المجلد ٢٠/ العدد ٢، ٢٠١٣.

٣- إبراهيم محمد شاكر:

مزايا وعيوب آلية التحكيم في تسويةمنازعات شركات سمسرة الأوراق المالية مع العملاء، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية،كلية الحقوق–جامعة المنصورة، العدد٥٥لسنة ٢٠١٤.

٤- د. أحمد الهواري:

- عقود التجارة الإلكترونية في القانون الدولي الخاص، بحث مقدم بمؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، المنعقد بدولة الإمارات العربية المتحدة، كلية الشريعة والقانون وغرفة تجارة وصناعة دبي،الفترة من١٠- ١٢مايو٢٠٠٣،الجزء الرابع.

٥- د. أحمد سفر:

أنظمة الدفع الالكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨.

٦- د. أحمد شرف الدين:

مشاكل الاعتراف بالتحكيمالإلكتروني،مجلةالتحكيمالعربي،العدد الثامن أغسطس ٢٠٠٥.

٧- أ. أحمد عبد الرحمن صالح النجار:

اتفاق التحكيم الإلكتروني، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد ١٠، يناير ٢٠١٨.

٨- المستشار/ أحمد عبد الغفار:

- التحكيم في الشيك كمنازعة مدنية،مركز الإسكندرية للتحكيم الدولي (Aiacadrs) في ١٦ فبراير.

٩- د. أحمد محمود المساعدة:

الشيك الإلكتروني كأحد وسائل الدفع الإلكترونية الحديثة، مجلة القانون المغربي – دار السلام للطباعة والنشر – المغرب، ع١٨، مارس ٢٠١٢.

١٠- أ. أسامة إدريس بيد الله:

التحكيم الإلكتروني (ماهيته، إجراءاته)، بحث منشور على موقع المحاماة رسالة، ٢٠١٥.

١١- د. أسامة بن غانم العبيدي:

حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد ٢٨، العدد ٥٦، معهد الإدارة العربية – الرياض.

١٢- د. أسعد فاضل منديل الجياشي:

النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني، كلية القانون – جامعة القادسية.

١٣- د. الخاميس فاضيلي:

القانون التجاري، مقال منشور على جريدة القانونية، أول جريدة قانونية إلكترونية احترافية بالمغرب، عدد ٢٨٤.

١٤- أ. إمام كامل:

مشكلة الشيك وهل يحلها التحكيم؟ مجلة الاقتصاد والمحاسبة – مصر، يناير، ٢٠٠٣.

١٥- د. حازم حسن جمعة:

تفاق التحكيم الإلكتروني وطرق الإثبات عبر وسائل الاتصال الحديثة، مؤتمر دبي، سنة ٢٠٠٣.

١٦- د. حسين عبده الماحي:

انعكاسات العولمة على التحكيم التجاري الدولي، بحث مقدم بالمؤتمر السنوي الخامس بجامعة المنصورة، حول الاتجاهات الحديثة في التحكيم في الفترة من٢٨- ٢٩مارس ٢٠٠٠.

١٧- حنان مليكة:

الشيكات الإلكترونية، بحث منشور على شبكة الإنترنت، موقع نقابة المحامين السوري.

١٨- د. رضا السيد عبد الحميد:

التحكيم في الشيك،في ضوءأحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩،كلية الحقوق-المنصورة.

١٩- د. سميحة القليوبي:

الدفع الإلكتروني وسائل الدفع الحديثة، مجلة التحكيم العربي، العدد السابع – يوليو ٢٠٠٤.

٢٠- د. شريفة هنية:

مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية – جامعة زيان عاشور بالجلفة – الجزائر، العدد عشرون – المجلد الأول، ٢٠١٤.

٢١- عادل عبد الكريم:

صعوبات تحول دون انتشار "التحكيم الإلكتروني"، بحث منشور في جريدة المال، ١٢ مايو ٢٠٠٩.

٢٢- د. عبد المنعم زمزم:

اتفاق التحكيم الإلكتروني وهيئاته، مجلة التحكيم العربي، العدد ٢٠- يونيو ٢٠١٣.

٢٣- د. عمر محمد عودة عريقات:

حجية التحكيم الإلكتروني في الإثبات، المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية – المركز العربي للدراسات والبحوث السعودية، العدد الثاني، يوليو ٢٠١٥.

٢٤- أ. عمرو زكي عبد العال:

لأمن القانوني للأعمال الإلكتروني في مصر، مجلة التحكيم العربي، العدد السابع-يوليو ٢٠٠٤.

٢٥- د. محمد إبراهيم محمود الشافعي:

النقود الإلكترونية، مجلة الأمن والقانون، مجلة دورية تصدرها أكاديمية شرطة دبي، العدد الأول، يناير ٢٠٠٤.

٢٦- د. محمد أبو العينين:

حسم منازعات التجارة الإلكترونية في الدول العربية ودور المنظمات والمؤسسات المختلفة، مجلة التحكيم العربي، العدد السابع – يوليو ٢٠٠٤ .

٢٧- أ. محمد أبو شعبان:

هل الشيك أداة وفاء أم ضمان ...أم كليهما؟، مقالات مجلة الخليج الاقتصادي، ٢٠١٦/١١/٦.

٢٨- د. محمد سعيد أحمد إسماعيل:

أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩.

٢٩- د. محمد سليم العوا:

مبدأ السرية في التحكيم ماله وما عليه، بحث منشور في مجلة التحكيم العربي، العدد ١٢، يوليو ٢٠٠٩.

٣٠- د. محمد صلاح عبد الوهاب:

مستقبل التجارة الإلكترونية وآلية فض المنازعات عبر الإنترنت في الدول النامية، مجلة التحكيم العربي، العدد السابع – يوليو ٢٠٠٤.

هل تؤثر التكنولوجيا سلبًا على الثقة؟ اعتبارات السرية والأمان في التحكيم الإلكتروني، مجلة التحكيم العربي، العدد الثامن أغسطس ٢٠٠٥.

٣١- أ. محمد عبد الله بن محمد الأمين:

مشروع تنظيم التجارة الإلكترونية في المملكة العربية السعودية، مجلة التحكيم العربي، العدد السابع – يوليو ٢٠٠٤.

٣٢- د. محمد فاضل باني:

الحماية التقنية لوسائل الوفاء الإلكترونية – تطلعات قانونية، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة – العدد ٢٧ يوليو ٢٠١٨، العام الثالث، لبنان.

٣٣- محمود سمير الشرقاوي:

"شيك الضمان هل هو شيك؟" – جريدة الأهرام ١٩٩٠/١١/٣٠.

٣٤- د. مدحت رمضان:

الحماية الجنائية لموقع الإنترنت ومحتوياته،مجلة التحكيم العربي،العدد السابع– يوليو ٢٠٠٤.

٣٥- د. مصطفى أحمد الحاج يوسف – د. أبو سالف آدم مصطفى:

إجراءات التحكيم الإلكتروني وتنفيذ قراراته، مجلة جامعة بخت الرضا العلمية، العدد الرابع عشر مارس ٢٠١٥.

٣٦- د. مصلح الطراونة – نور حمد الحجاب:

التحكيم الإلكتروني، مجلة الحقوق، الكويت، العدد الأول، مجلد٢، ٢٠٠٣.

٣٧- د. معاذ علي فضل المولى:

التحكيم الإلكتروني، مجلة الدراسات العليا- جامعة النيلين، مج٤، ج١، ع١٤، ٢٠١٥.

٣٨- مقال بدون ذكر كاتب:

- التحكيم في منازعات البنوك، مركز الإسكندرية للتحكيم الدولي والوسائل البديلة لحل المنازعات (Aiacadrs)، مقال في ٢٠ مارس ٢٠١٥.

٣٩- د. ملحم خلف:

الجوانب القانونية للتوقيع الإلكتروني ووسائل التصديق الإلكتروني الأخرى، مجلة التحكيم العربي، العدد السابع – يوليو ٢٠٠٤.

٤٠- منى رشدي:

التحكيم الإلكتروني، مقال منشور على موقع كشواني للمحاماة.

٤١- د. نبيل زيد مقابلة:

التحكيم الإلكتروني، ٢٠٠٧، على موقع شبكة الإنترنت.

٤٢- د. نبيل صلاح محمود العربي:

الشيك الإلكتروني والنقود الرقمية: دراسة مقارنة، مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، كلية الشريعة والقانون – جامعة الإمارات، ١٠ مايو ٢٠١٣.

٤٣- نسيمة أمال حيفري:

التحكيم الإلكتروني ودوره في حل المنازعات الناتجة عن التجارة الإلكترونية، المركز الديمقراطي العربي، العدد الثاني مارس لسنة ٢٠١٧، مجلة العلوم السياسية والقانون.

٤٤- د. هشام بشير:

التحكيم الإلكتروني: المزايا والعيوب، دون ذكر سنة النشر، على موقع شبكة الإنترنت.

د: تعليقات على الأحكام:

٤٥- د. إسماعيل سليم:

تعليق على حكم محكمة النقض الصادر بجلسة ٢٢ مارس ٢٠١١، مجلة التحكيم العربي، العدد الرابع والعشرين. يونيو ٢٠١٥.

هـ: دوريات:

- مجلة التحكيم الفرنسية.
- مجلة التحكيم العربي.
- مجلة الاقتصاد والمحاسبة – مصر، يناير، ٢٠٠٣.
- مجلة المحاماة.
- مجلة جامعة بابل/ العلوم الإنسانية.
- مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق – جامعة – عين شمس.
- مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق – جامعة المنصورة.
- منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.
- المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية.

–المجلة العربية للدراسات الشرعية والقانونية–المركز العربي للدراسات والبحوث السعودية.

–المجلة العربية للدراسات الأمنيةوالتدريب،المجلد ٢٨،العدد٥٦، معهد الإدارة العربية، الرياض.

- جريدة القانونية، أول جريدة قانونية إلكترونية احترافية بالمغرب.
- مجلة القانون المغربي – دار السلام للطباعة والنشر – المغرب.
- موقع نقابة المحامين السوري.
- موقع العدالة ٢٠٠٣.
- مجلة الحقوق والعلوم الإنسانسة – جامعة زيان عاشور بالجلفة – الجزائر.
- جريدة المال.
- مجلة الأمن والقانون، مجلة دورية تصدرها أكاديمية شرطة دبي.
- مجلة الخليج الاقتصادي.
- مجلة جيل الإبحاث القانونية المعمقة.
- جريدة الأهرام.
- مجلة جامعة بخت الرضا العلمية.
- مجلة الحقوق، الكويت.
- مجلة الدراسات العليا– جامعة النيلين.
- مركز الإسكندرية للتحكيم الدولي والوسائل البديلة لحل المنازعات(Aiacadrs) .
- موقع كشواني للمحاماة.
- موقع نقابة المحامين السوري.
- مجلة العلوم السياسية والقانون– المركز الديمقراطي العربي.
- تقرير مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية.

و: أحكام قضائية:

- قضاء المحكمة الدستورية العليا.
- قضاء محكمة الإستئناف المصرية.
- قضاء محكمة النقض المصرية.
- قضاء محكمة النقض الفرنسية.

ل: تشريعات ولوائح مؤسسية واتفاقيات دولية:

- قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤.
- قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.
- قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨.
- قانون الإجراءات الجنائية المصري.
- قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ٥ لسنة ٢٠٠٤.
- قانون التحكيم الإنجليزي.
- قانون المدني الفرنسي.
- قانون المرافعات الفرنسي لسنة ١٩٨١.
- قانون التجارة الدولية الإلكترونية (اليونسترال).
- قانون التجارة الإلكترونية التونسي.
- قانون التجارة الإلكترونية البحريني.
- قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي.

- قانون المرافعات العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل.
- القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الذي أعدته لجنة الأمم المتحدة.
- قانون منطقة دبي الحرة للتكنولوجيا والتجارة الإلكترونية والإعلام رقم ١ لسنة ٢٠٠٠.
- قانون منطقة دبي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢ بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية.
- قواعد محكمة الفضاء (الدول الناطقة باللغة الفرنسية).
- قواعد المركز الدولي لحسم منازعات الاستثمار ICSID.
- قواعد منظمة التجارة المالية WTO.
- لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس ICC لسنة ١٩٩٨.
- لائحة محكمة التحكيم الإلكترونية.
- كتاب دوري رقم ٤ لسنة ١٩٩٩ بشأن تعليمات النيابة العامة في جرائم الشيك.
- كتاب دوري رقم ٢٣ لسنة ٢٠٠٣ بشأن تعليمات النيابة العامة في جرائم الشيك.
- نظام الأوراق التجارية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٧ في ١٣٨٣/١٠/١١هـ.
- اتفاقية نيويورك ١٩٥٨.

ثانيًا: المراجع باللغة بالأجنبية (فرنسي – إنجليزي):

- Alexis C. Brown:
  Presumtion Meets Reality: An Exploration of the Confidentiality Obligation in international Commercial Arbitration, Am.Un.Int.law

Rev., Volume ١٦ Issue ٤ Article ٢, ٢٠٠١, pp: ٩٦٩-١٠٢٥.

- Chartered Instute of Arbitrators:

Protocol for the use of information technology in the administration of arbitration proceedings, Arbitration journal of CIA, Nov. ٢٠٠٠, No٤, p. ٣١٠.

- Fouchard (ph), Gaillard (E), GOLDMAN (B):

Traite de l'arbitrage commercial international, litec, ١٩٩٦, par ١٣٧٢, p. ١٦٦٢.

- Frank Jaffe and Susan Landry:

Electronic Checks: The Best of Both Worlds, Electronic Commerce World (July ١٩٩٧).

- Ileana M. Smeureanu:

Confidentiality in international commercial arbitration, ٢٠١١, wolters kluwer law & business introduction xvii.

- Redfern & Hunter:

Law and Practice of International Commercial Arbitration; London: Sweet & Maxwell, ٣ edition (November ١, ١٩٩٩).

- Untied Nations conference on trade and development:

Dispute settle-ment, International commercial arbitration, ٥.٩ Electronic Arbitration, New York and Genva ٢٠٠٣, p. ٣٥.

الفهرس

مقدمة ٤١٠
المبحث الأول ٤١٦
مدى جواز التحكيم في منازعات الشيك وأثره على الدعوتين المدنية والجنائية
المطلب الأول ٤١٨
التحكيم في منازعات الشيك ..... في ضوء أحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩
المطلب الثاني ٤٢٣
التحكيم في منازعات الشيك في ضوء قضاء المحكمة الدستورية العليا
المطلب الثالث ٤٣٣
أثر التحكيم في منازعات الشيك على الدعوتين المدنية والجنائية
المبحث الثاني ٤٤٥
التحكيم الإلكتروني في منازعات الشيك بين اعتبارات الملائمة وعدم الملائمة
المطلب الأول ٤٤٧
ملائمة التحكيم الإلكتروني في منازعات الشيك
المطلب الثاني ٤٥٧
عدم ملائمة التحكيم الإلكتروني في منازعات الشيك
المطلب الثالث ٤٦٦
أليات تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني الصادر في منازعات الشيك
المبحث الثالث ٤٧٧
التحكيم في منازعات الشيك الإلكتروني
المطلب الأول ٤٧٩
ماهية الشيك الإلكتروني ومزاياه
المطلب الثاني ٤٨٩
مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الشيك الإلكتروني
الخاتمة ٤٩٧
مراجع البحث ٥٠٢
الفهرس ٥١٩